بسم الله الرحمن الرحيم

اللباب في شرح الكتاب

تأليف

الشيخ عبد الغني الغنيمي الميداني

(١٢٢٢ - ١٢٩٨ هـ)

طبعة منقحة ومقابلة على المخطوط

ومزيدة بفصل لزيارة سيدنا النبي ﷺ

وخدمات الفقه ومبادئه

مع صور للمسائل وفهرسة شاملة

قدم له وراجعه

فضيلة الشيخ

عمر المصري

أستاذ أصول الفقه بمعهد الفتح الإسلامي

حققه وخرّج أحاديثه

وعلّق عليه

بشار بكري عرابي

يطلب من

المكتبة العصرية

دمشق . برامكة . دخلة دار الفكر

هاتف : ٢٢١٥٠٩١ - ٥٣١٤٩٨٨

بسم الله الرحمن الرحيم

تقدمة فضيلة الشيخ عمر أحمد المصري

الحمد لله على الدوام والمدى، والصلاة والسلام على سيدنا محمد نبي الرحمة والهدى، وعلى آله وصحبه المشبهين بأنجمٍ في الاهتدا، ثم التابعين لهم بإحسان لحمة وسدى.

وبعد:

فإن من العلوم التي أغنت المكتبة الإسلامية، وأثرت في الثقافة الإنسانية (علم الفقه) الذي هو تقويم العلاقة بين العبد وربه، وتصحيح المعاملة بين الإنسان وأخيه بل بين المجتمعات البشرية بعضها مع بعض، على هدي من القرآن والسنة وما أجمعت عليه الأمة، مما أسعد البشرية ردحاً من الزمن، وأكسبها أمناً وطمأنينة، وسلاماً وعافية، يعرف ذلك كل منصف، ولا ينكره إلا كل مكابر مجحف.

ولقد أكرم الله هذه الأمة بكثرة علمائها، ووفرة فقهائها، وتنوع علومها وثقافاتها، فكانت بحق ﴿ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ ﴾ [آل عمران: ١١٠] أسدت للبشرية يداً لا تنسى، وأسبلت عليها فضلاً لا يحصى ولا يستقصى، من هؤلاء العلماء الأجلّة الإمام «**القدوري**» صاحب التصانيف المفيدة، والتي منها المختصر المعروف بـ«**الكتاب**»، وشارحه الإمام «**عبد الغني الغنيمي الميداني**»، الموسوم بـ«**اللباب في شرح الكتاب**» ثم خلف من بعدهم خلف أهملوا هذا الإرث النبوي، فضاعوا في متاهات، وشرقوا وغربوا في ظلمات، فحق عليهم قول الحق جلَّ وعلا: ﴿وَمَنْ أَعْرَضَ عَن ذِكْرِي فَإِنَّ لَهُۥ مَعِيشَةً ضَنكًا﴾ [طه: ١٢٤] حتى قام لهذا العصر فِتيةٌ آمنوا بربهم وزادهم هدى، شمروا عن سواعد الجد، وكشفوا عن همم المجد، قاصدين إحياء هذا التراث، وإشاعة هذا العلم بين الناس، فكان ممن شملهم التوفيق الإلهي الأخ بشار عرابي، حيث عنى بإخراج هذا الكتاب المبارك، في حلة قشيبة، وتحقيقات أريبة، وتوقيفات عجيبة، زادته رونقاً وبهاءً، وقربته إلى الفهم ذراعاً وباعاً، فكان خير سفر لهذا العصر، الذي اضطربت فيه المعاملات، واختلت فيه العبادات، وضعف فيه اليقين، وضاعت فيه معالم الدين الحنيف، فإنا لله وإنا إليه راجعون.

وكنت ممن شرفه الله تعالى بمراجعة أبواب هذا الكتاب وفصوله، وضبط كلماته وجمله، مكلفاً من قبل الأخ المحقق، طالباً مني أن أكتب كلمة تكون كالتقريظ، فاستعنت بالله الولي الحفيظ، راجياً منه القبول والثواب، وأن أُذكر بين يدي السادة العلماء، ولو من وراء وراء، فكان هذا مما فتح عليَّ به الكريم الوهاب، سائلاً الله تعالى وهو أكرم مسؤول لمؤلفه وشارحه الرحمة والرضوان، ولمحققه ومن عنى به التوفيق والأجر والإحسان.

وكتبه

عمر بن أحمد المصري

أحد طلبة العلم الشرعي

في معهد الفتح الإسلامي

بدمشق

دمشق في ٢/محرم/١٤٢٤

الموافق لـ ٥/آذار ٢٠٠٣

وصف الأصول المعتمدة

تم الاعتماد في تحقيق هذا الكتاب على نسخة مخطوطة، وعلى نسخة مطبوعة بهامش «الجوهرة النيرة».

١- **النسخة الخطية**، وهي تحت رقم (٩٢٩٩) في مكتبة الأسد الوطنية بدمشق، وهي تامة انتهت بآخر كتاب الفرائض، وهي نسخة جيدة، فرغ المؤلف من تأليفها سنة (١٢٧٥هـ) عدد أوراقها (٢٥٨) ورقة في كل ورقة (٣١) سطراً، قياسها (٢١×١٦سم)، ميِّز المتن بالحمرة، كتبه «محمد البدوي بن جبر الخطيب» سنة (١٢٩٠هـ)

٢- **الطبعة التركية** بهامش «الجوهرة النيرة للحدَّادي» -رحمه الله تعالى- طبعت في مطبعة «محمد عارف» المدعو بـ«بمزلف أحمد أفندي زادة» سنة (١٣٢٣هـ).

الصفحة الأولى من المخطوط

الصفحة الأخيرة من المخطوط

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المحقق

الحمد لله الذي أنزل الكتاب، تذكرة لأولي الألباب، وعلم بالقلم، وهدىٰ إلىٰ الحق والصواب، والصلاة والسلام علىٰ من أوتي الحكمة، وفصل الخطاب، وعلىٰ آله وأصحابه الذين أول من قرعوا هذا الباب، فصاروا خاصة الخاصة، ولباب اللباب، ونجوماً يهتدي بأنوارهم أولوا الألباب، وأتباعهم وجميع الأحباب، رضوان ربي عليهم، وعلىٰ الذين خلفوهم قدوة للمقتدين، وأسوة للمهتدين، والتابعين لهم بإحسان إلىٰ يوم الدين.

أما بعد: فإن علم الفقه من أهم العلوم وأشرفها وأعظمها وأكملها. ولقد أُمرنا بتعلمها وتعليمها، بقوله ﷺ: «تعلموا العلم وعلموه الناس، تعلموا الفرائض وعلموه الناس، تعلموا القرآن وعلموه الناس، فإني امرؤ مقبوض، والعلم سيقبض، وتظهر الفتن، حتىٰ يختلف اثنان في فريضة لا يجدان أحداً يفصل بينهما»[1]، وقال ﷺ: «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين»[2]، وقال تعالىٰ: ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُواْ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾ [التوبة: ١٢٢] فالعلم مفتاح هذا الباب للوصول إلىٰ اللباب، والله عز وجل يقول: ﴿قُلْ هَلْ يَسْتَوِى ٱلَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَٱلَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَۗ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُوْلُواْ ٱلْأَلْبَٰبِ﴾ [الزمر: ٩]، وقال ﷺ: «العلماء ورثة الأنبياء»[3].

ولقد هيأ الله من ورثة نبيه ﷺ فقهاء علماء عاملين من الأئمة المجتهدين، فصنفوا كتباً في فقه العبادات، والمعاملات، والمناكحات، والجهاد، والمواريث، مستدلين بذلك بكتاب الله وسنة رسوله ﷺ. فكان منهم الإمام الأجل «أحمد بن محمد القدوري» صاحب متن هذا الكتاب المشهور بـ«مختصر القدوري» والمعروف بين الفقهاء بـ«الكتاب» فكان هذا المتن لب اللباب، وعجب العجاب، وذخيرة الطلاب، ونهاية مأرب الألباب، ثمَّ أتىٰ من بعده علماء شرحوا مختصره، فمنهم من أطال وأسهب وفصَّل وأطنب، ومنهم من اختصر وأوجز وأفاد بلا إخلال، فكان من هؤلاء العلماء الذين شرحوا مختصره العلامة: «عبد الغني الغنيمي» وسماه «اللباب في شرح الكتاب»، فكان

---

(١) أخرجه الدارمي في سننه (٨٣/١).

(٢) أخرجه البخاري في العلم، باب: «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين» (٧١).

(٣) أخرجه الترمذي في العلم، باب: ما جاء في فضل الفقه علىٰ العبادة (٢٦٨٢).

المذاهب الأخرى، قال في مقدمته ص (١٠): وكان كثيراً ما يخطر لي أن أتطفل عليه بجمع بعض عبارات تكون كالشرح إليه، لتفصيل مجمله، وتقييد مطلقه، وإيضاح معانيه، على وجه التوسط مع الإيضاح بحيث يكون معيناً لمعانيه.

ولما كان -رحمه الله تعالى- قد نقل أكثر عباراته من كتاب «الهداية للمرغيناني» -رحمه الله- فاستعنت المولى بجمع شروحها لحل رموزها ومسائلها بما يوضح غامضها، فشرحت للطالب مسائله الصعاب، وكشفت له أستار الحجاب، ووضعت له أدلة من الكتاب، ومن قول الحبيب والأصحاب، رياحين أولي الألباب، ليكون لي ذخراً يوم الحساب.

كلمة شكر

اعترافاً بالفضل الجميل واستجابة لقوله ﷺ: «من لا يشكر الناس لا يشكر الله»[1] أتقدم بالشكر الجزيل لفضيلة الشيخ «**عمر المصري**» الذي قام بمراجعة هذا السفر، وقدم لي الملاحظات فسددت الخطوات وجنبتني الزلات، سائلاً المولى له أعالي فراديس جنته، فجزاه الله سبحانه وتعالى خير الجزاء، وحقق له منه الرجاء إنه سميع مجيب الدعاء.

وفي ختام هذه المقدمة: أتوجه إلى الله تعالى بالدعاء أن يجزي الخير كلَّ الخير لكل من ساهم في إخراج وإعداد ونشر هذا الكتاب، وأخص بالذكر منهم مَن كان سبباً في إرشادي وتوجيهي وتعليمي. سائل المولى أن يغفر لنا زلاتنا، وأن يجعل هذا العمل في صحيفة أعمالنا ﴿يَوْمَ تَبْيَضُّ وُجُوهٌ وَتَسْوَدُّ وُجُوهٌ﴾ [آل عمران: ١٠٦] و﴿يَوْمَ لَا يَنفَعُ مَالٌ وَلَا بَنُونَ ﴿٨٨﴾ إِلَّا مَنْ أَتَى ٱللَّهَ بِقَلْبٍ سَلِيمٍ ﴿٨٩﴾﴾ [الشعراء] وأن يختم بالصالحات أعمالنا، ويحفظ علينا ديننا وإيماننا في صدورنا، ويبارك لنا في أهلينا وأولادنا وذوينا، ويرحم والدينا ومشايخنا ومن له حق علينا، إنه بالإجابة جدير، وهو السميع المجيب وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم والحمد لله رب العالمين.

دمشق في ٩/ذي الحجة/١٤٢٣

الموافق لـ ١٠/شباط/٢٠٠٣

بشار بكري عرابي

الدمشقي

---

(١) أخرجه الترمذي في البر والصلة، باب: ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك (١٩٥٤).



عملي في تحقيق هذا الكتاب

١- قابلت نسختي على الأصل الخطي، وعلى الطبعة التركية بهامش «الجوهرة النيرة للحدادي» -رحمه الله تعالى-.

٢- ذَكَرْتُ أدلة المسائل من الكتاب، والسنة، والإجماع.

٣- وثقت نصوص الكتاب من مصادرها مما بين يديّ.

٤- وضعت عناوين في بعض المواطن وفقاً للفصول والأبواب.

٥- عزوتُ الآيات القرآنية.

٦- خرَّجتُ الأحاديث النبوية، والآثار من دواوين السنة النبوية.

٧- شرحت غريب الألفاظ.

٨- صححت بعض الأخطاء المطبعية الموجودة في بعض النسخ، مع إضافة النقص الموجود فيها اعتماداً على المخطوط والمصادر.

٩- علّقت على بعض العبارات بما يحل مشكلها، ويوضح غامضها.

١٠- عزوتُ بعض العبارات لمصادرها، لكون المؤلف -رحمه الله تعالى- لم يذكرها في الكتاب وأشار إليها. انظر ص (١٧١) التعليق رقم (٢)، وانظر ص (٣٤٠) التعليق رقم (٥) وانظر ص (٤٤٨) التعليق رقم (٧).

١١- إضافة متن «القدوري» -رحمه الله تعالى- في أعلى الصفحة، وميَّزته باللون الأسود العريض في الشرح.

١٢- ترجمتُ الأعلام الوارد ذكرهم في الكتاب، وكذلك الكتب وجعلتها بملحق خاص آخر الكتاب.

١٣- قد تلاحظ بعض الكلمات وضعت ضمن معكوفتين وهي زائدة عن النسخ المطبوعة ولم أضع إليها إشارة وذلك لكثرة السقط من المطبوع وما اعتمدته فهو من المخطوط.

الزيادات المضافة لهذا الكتاب

١٤- «**فصلٌ في فضلِ زيارةِ سيدنا النبي ﷺ**» (ص ٢١٨).

١٥- صور للمسائل استفدتها من العلامة «**عبد الوهاب دبس وزيت**» -رحمه الله تعالى- بخط يده على هامش الجوهرة النيرة.

١٦- «**خدمات الفقه**» من مقدمة «حاشية ابن عابدين» -رحمه الله تعالى- (ص٧٣٢).

١٧- «**مبادئ الفقه**» للعلامة «عبد القادر القصاب» -رحمه الله تعالى- (ص٧٣٣).

ترجمة الإمام القدوري صاحب المتن

اسمه ونسبه: هو الإمام، العلامة «أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسين البغدادي القـدوري»، قيل: إنه نسبة إلىٰ قرية من قرىٰ بغداد يقال لها قدورة، وقيل: نسبة إلىٰ بيع القدور.

ولادته ونشأته: ولد -رحمه الله تعالىٰ- سنة (٣٦٢هـ) أخذ الفقه عن «أبي عبد الله الفقيه محمد بن يحيىٰ الجرجاني»، تفقه عليه «أبو نصر أحمد بن محمد الأقطع»، وروىٰ عنه قاضي القضاة «أبو عبد الله الدامغاني»، و«الخطيب البغدادي» وكان -رحمه الله تعالىٰ- ممن نَجُبَ في الفقه لذكائه، وانتهت إليه بالعراق رئاسة أصحاب «أبي حنيفة» -رحمه الله تعالىٰ-، وعظم عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، جريء اللسان، مديماً لتلاوة القرآن.

تصانيفه:

١- «مختصر القدوري»، وهو الذي يطلق عليه لفظ «الكتاب» في المذهب، وهو متن متين معتبر متداول بين الأئمة والأعيان وشهرته تغني عن البيان. قال صاحب «مصباح أنوار الأدعية»: إن الحنفية يتبركون بقراءته في أيام الوباء، وهو كتاب مبارك، من حفظه يكون في مأمن من الفقر، حتىٰ قيل: إن من قرأه علىٰ أستاذ صالح، ودَعَا له عند ختم الكتاب بالبركة، فإنه يكون مالكاً لدراهم علىٰ عدد مسائله، وقال شراح «المجمع»: إنه مشتمل علىٰ اثني عشر ألف مسألة، وله شروح كثيرة جداً. منها «الجوهرة النيرة للحدادي»، و«زاد الفقهاء للإسبيجابي».

٢- «التجريد» في سبعة أسفار، مشتمل علىٰ مسائل الخلاف بين أصحابنا و«الشافعي» -رحمه الله تعالىٰ-، شرع في إملائه سنة خمس وأربعمئة.

٣- «التقريب» في المسائل الخلافية بين «أبي حنيفة» وأصحابه -رحمهم الله- مجرداً عن الدلائل، ثم صنف «التقريب الثاني» فذكر المسائل بأدلتها.

٤- «شرح مختصر الكرخي» وغير ذلك من التصانيف.

وفاته: كانت وفاته -رحمه الله تعالىٰ- يوم الأحد، الخامس عشر من رجب، سنة (٤٢٨هـ)، ودفن من يومه في داره بدرب «أبي خلف»، ثم نُقل إلىٰ تربة في شارع المنصور، ودفن هناك، إلىٰ جنب «أبي بكر الخوارزمي» الفقيه الحنفي.

انظر ترجمته في «الجواهر المضية» (٢٤٧/١)، و«الفوائد البهية» (٥٧)، و«كشف الظنون» (١٦٣١).

ترجمة الشارح الغنيمي

اسمه ونسبه: هو العلامة الفاضل والحبر الفهَّامة وخاتمة المحققين «عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم بن سليمان الغنيمي»، الدمشقي، الحنفي، الشهير بـ«الميداني»، نسبة إلى الميدان منطقة بـ«دمشق».

ولادته ونشأته: ولد -رحمه الله تعالى- بـ«دمشق» سنة (١٢٢٢هـ) أخذ الفقه عن العالم الجليل، والفاضل النبيل، البحر العلامة، والحبر الفهامة، عمدة المتأخرين، وخاتمة المحققين، «محمد أمين بن عمر بن عابدين» -رحمه الله تعالى- صاحب «رد المحتار على الدر المختار»، الشهيرة بـ«حاشية ابن عابدين»، وأخذ عنه الشيخ «طاهر الجزائري» -رحمه الله تعالى-.

تصانيفه:

١- «اللباب شرح مختصر القدوري»، فرغ منه الضحوة الكبرى من يوم الاثنين ثالث عشر من رمضان المبارك سنة (١٢٦٦هـ).

٢- «شرح على المراح في الصرف».

٣- «كشف الالتباس فيما أورده «البخاري» على بعض الناس».

٤- «إسعاف المريد في إقامة فرائض الدين».

٥- «رسالة في الدماء المسماة بـ«المطالب المستطابة في الحيض والنفاس والاستحاضة».

٦- «شرح على عقيدة الطحاوي».

٧- «رسالة لذة الأسماع، في حكم وقف المشاع».

وفاته: توفي -رحمه الله تعالى- سنة (١٢٩٨هـ).

انظر ترجمته في معجم المؤلفين (١٧٥/٥)، وهدية العارفين (٥٩٤).

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المؤلف الغنيمي رحمه الله

الحمد لله الذي وفق من أراد به خيراً للتفقه في الدين، وهدىٰ بفضله من شاء إلىٰ سبيل المهتدين، والصلاة والسلام علىٰ سيدنا محمد الأمين، المبعوث رحمة للعالمين، وعلىٰ سائر الأنبياء والمرسلين، والصحابة والقرابة والتابعين، والعلماء العاملين، والأئمة المجتهدين، ومقلديهم بإحسان إلىٰ يوم الدين.

أما بعد: فيقول العبد الفقير الجاني، عبد الغني الغنيمي الميداني، غفر الله تعالىٰ له ولوالديه، ومشايخه ومن له حق عليه:

إن الكتاب المبارك للإمام «القدوري»، قد شاعت بركته حتىٰ صارت كالعلم الضروري، ولذا عكفت الطلبة علىٰ تفهمه وتفهيمه، وازدحموا علىٰ تعلمه وتعليمه، وكنت ممن عكف عليه الأيام الكثيرة، ودأب التردد إليه حتىٰ أسرَّ إليه ضميره، فرأيت بعض جواهره قد خفيت في معادنها، وبعض لطائفة قد استترت في مكامنها، وكان كثيراً ما يخطر لي أن أتطفل عليه، بجمع بعض عبارات تكون كالشرح إليه؛ لتفصيل مجمله، وتقييد مطلقه، وإيضاح معانيه، علىٰ وجه التوسط مع الإيضاح بحيث يكون مُعيناً لمعانيه، إلا أنه كان يمنعني أني لست من أهل هذا الشأن، وقصير الباع في هذا الميدان، ثم جرأني علىٰ اقتحام هذا المقام، رجاءُ الانتساب بالخدمة لذلك الإمام، تشبثاً بأذيال بركته، وتيمناً بخدمته، فاستخرت الله تعالىٰ وجمعت من كلامهم، ما يدل علىٰ مقصودهم ومرامهم، مع زيادة ما يغلب علىٰ الظن أنه يحتاج إليه، وتحري ما هو المعتمد والفتوىٰ عليه، وضم ما جمعه العلامة قاسم في كتابه «التصحيح»، من اختيارات الأئمة لما هو الراجح والصحيح ولم آل جهداً في التهذيب والتحرير، وتحري ما هو الأظهر والأوضح في التعبير.

وسميته: «**اللباب في شرح الكتاب**»؛ لأنه المعنيُّ عند إطلاق الأصحاب، وأسأل الله تعالىٰ أن يتقبله بفضله، ويديم به النفع تبعاً لأصله، وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم، وموجباً للفوز بجنات النعيم، إنه علىٰ ما يشاء قدير، وبالإجابة جدير.

وقد ابتدأ المصنف -رحمه الله تعالىٰ- كتابه بالبسملة، اقتداءً بالكتاب المكرم والنبي المعظم ﷺ، ورجاء حصول البركة بكتابه بدوام الانتفاع به فقال:

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطهارة

قال الله تعالىٰ : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَىٰ الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَىٰ الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَىٰ الْكَعْبَيْنِ﴾...

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطهارة[1]: الطهارة لغةً: النظافةُ. وشرعاً: النظافةُ عن النَّجاسة، حقيقيَّةً[2] كانت وهي: الخَبَثُ، أو حُكْمِيَّةً[3] وهي: الحَدَثُ. وتنقسم بالاعتبار الثاني: إلىٰ الكبرىٰ واسمُها الخاصُّ الغُسْلُ، والموجب له الحدَثُ الأكبَرُ، وإلىٰ الصغرىٰ واسمُها الخاصُّ الوضوءُ، والموجب له الحدَثُ الأَصغرُ. ويقي نوع آخر -وهو التيمم- فإنه: طهارة حُكْمية يخلُفهما معاً ويَخْلُفُ كلاً منهما منفرداً عن الآخر. وقُدِّمت العبادات علىٰ غيرها اهتماماً بها، لأن الجن والإنس لم تخلق إلا لها[4]، وقُدِّمت الصلاة من بينها، لأنها عمادها[5]، وقدمت الطهارة عليها لأنها مفْتَاحُهَا[6] وقدمت طهارة الوضوء لكثرة تكرارها. قال الله تعالىٰ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ وَٱمْسَحُواْ بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى ٱلْكَعْبَيْنِ﴾[7] [المائدة: ٦]، افتتح رحمه الله تعالىٰ كتابَهُ بآية من القرآن علىٰ وجه البرهان استنزالاً لبركته، وتيمُّناً بتلاوته، وإلا فذكر الدليل -خصوصاً علىٰ وجه التقديم- ليس من عادته.

---

(١) الكتاب في اللغة هو الجمع يقال: كتبت الشيء أي: جمعته ومنه الكتابة وهي: جمع الحروف بعضها إلىٰ بعض فقوله: كتاب الطهارة أي: جمع مسائل الطهارة. الجوهرة النيرة (٢/١)، وافتتح بكتاب الطهارة لأنها مفتاح الصلاة التي هي أم العبادات المقدمة علىٰ المعاملات، مع ما في الطهارة من الإيماء إلىٰ النزاهة الباطنية، عن الاعتقادات الردية، والأخلاق الدنية. فتح باب العناية (٤١/١).

(٢) النجاسة الحقيقية: وهي علىٰ نوعين نجاسة مغلظة وهي ما لا خلاف في نجاسته كالبول والغائط والدم والميتة، ونجاسة مخففة وهي ما اختلف في نجاسته كبول ما يؤكل لحمه. معجم لغة الفقهاء / نجاسة /.

(٣) النجاسة الحكمية: ما ألحقه الشرع بالنجاسة وأعطاه حكمها وهي: الحدث الأكبر الموجب للغسل والحدث الأصغر الموجب للوضوء. معجم لغة الفقهاء / نجاسة/.

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالأِنسَ إِلا لِيَعْبُدُونِ﴾ [الذريات: ٥٦].

(٥) لقوله ﷺ: « الصَّلاةُ عِمَادُ الدِّيْنِ »، أخرجه الترمذي في نوادر الأصول (١٣٦/٣)، والبيهقي في شعب الإيمان (٣٩/٣).

(٦) لقوله ﷺ: « مِفْتَاحُ الصَّلاة الطُّهُورُ، وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ وَتَحْلِيْلُهَا التَّسْلِيْمُ »، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: فرض الوضوء (٦١).

(٧) بدأ بالآية الكريمة تبركاً ودليلاً علىٰ وجوبه، ومن أسرارها أنها تشتمل علىٰ سبعة فصول كلها مثنىٰ، طهارتان: الوضوء والغسل، ومطهران: الماء والصعيد، وحكمان: الغسل والمسح، وموجبان: الحدث والجنابة، ومبيحان: المرض والسفر، وكذا آيتان: الغائط والملامسة، وفي الآية إضمار الحدث، أي: إذا قمتم إلىٰ الصلاة وأنتم محدثون، وإنما قال في الوضوء ﴿ إِذَا قُمْتُمْ ﴾ وفي الجنابة ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ ﴾ لأن « إذا» تدخل علىٰ أمر كائن أو منتظر لا محالة و« إن»، تدخل علىٰ أمر ربما كان وربما لا يكون. والقيام إلىٰ الصلاة ملازم والجنابة ليست ملازمة فإنها توجد وقد لا توجد. الجوهرة النيرة (٣/١).

[مطلب في فرائض الطهارة]

(فَفَرْضُ الطَّهَارَةِ غَسْلُ الأَعْضَاءِ الثَلاثَة) يعني الوَجْه واليدين والرِّجْلين، وسماها ثلاثة وهي خمسة، لأن اليدين والرجلين جعلا في الحكم بمنزلة عُضْوَين كما في الآية، «جوهرة»، **(ومسح الرأس)** بهذا النص[1] «هداية». والفرضُ لغةً: التقدير. وشرعاً: ما ثبت لزومه بدليل قطعي لا شبهة فيه[2]، كأصل الغَسْلِ والمسح في أعضاء الوضوء. وهو الفرض عِلْماً وعَمَلاً[3]، ويسمىٰ الفَرضُ القطعيّ، ومنه قول المصنف: ففرضُ الطَّهارة غسل الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس، وكثيراً ما يُطلق الفرض علىٰ ما يفوت الجواز بفوته كغَسْل ومسح مقدار معيّن فيها. وهو الفرض عَمَلاً لا علماً ويسمىٰ الفرض الاجتهادي، ومنه[4] قوله: «والمفروض في مسح الرأس مقدار الناصية». وحَدُّ الوجه: من مبدأ سطح الجبهة إلىٰ أسفل الذَقن طولاً، وما بين شَحْمَتي الأذنين عَرْضاً، **(والْمِرْفَقَانِ)** تثنية مِرْفَق ـ بكسر الميم وفتح الفاء وعكسه ـ مَوْصِل الذراع في العضد[5]، **(والكَعْبَان)** تثنية كَعْب، والمراد به هنا هو العظم الناتئ المتصل بعظم الساق، وهو الصحيح. «هداية» **(يَدْخُلانِ في الغَسْلِ)** علىٰ سبيل الفَرْضِية، والغَسْل: إسالة الماء، وحدُّ الإسالة في الغَسْل: أن يتقاطر الماء ولو قَطْرَةَ عندهما، وعند

---

(١) أي: بالآية المتقدمة وهي تفيد افتراض الغسل والمسح لهذه الأعضاء وإن كان تحديد المسح في الرأس يبينه حديث (المغيرة رضي الله عنه) الآتي من المؤلف ص (١٣).

(٢) الفرض: ما لزم فعله بدليل قطعي، وحكمه أن يستحق فاعله الثواب وتاركه العقاب. وأما الواجب: فما ثبت لزومه بدليل ظني وثواب فاعله دون ثواب فاعل الفرض وعقاب تاركه أقل من عقاب تارك الفرض والفرض ما يفوت العمل بفوته بخلاف الواجب ولم يفرِّق الإمام الشافعي رحمه الله تعالىٰ بين الفرض والواجب وسمّىٰ الكلَّ واجباً مع أنه اضطرَّ إليه في باب الحج. ا.هـ فتح باب العناية (٤١/١).

(٣) قال ابن عابدين في حاشيته (٤٤٦/١): الفرض نوعان: فرض عملاً وعلماً وفرض عملاً فقط. فالأول: كالصلوات الخمس فإنها فرض من جهة العمل لا يحل تركها ويفوت الجواز بفوتها بمعنىٰ أنه لو ترك واحدة منها لا يصح فعل ما بعدها قبل قضاء المتروكة وفرض من جهة العلم والاعتقاد بمعنىٰ أنه يفترض عليه اعتقادها حتىٰ يكفر بإنكارها. والثاني: كالوتر فإنه فرض عملاً وليس بفرض علماً أي لا يفترض اعتقاده حتىٰ أنه لا يكفر منكره لظنية دليله وشبهة الاختلاف فيه ولذا يسمىٰ واجباً ونظيره مسح ربع الرأس فإن الدليل القطعي أفاد أصل المسح وأما كونه قدر الربع فإنه ظني لكنه قام عند المجتهد ما رجح دليله الظني حتىٰ صار قريباً من القطعي فسماه فرضاً أي عملياً بمعنىٰ أنه يلزم عمله حتىٰ لو تركه ومسح شعرة مثلاً يفوت الجواز به وليس فرضاً علماً حتىٰ لو أنكره لا يكفر بخلاف ما لو أنكر أصل المسح وبه علم أن الواجب نوعان أيضاً لأنه كما يطلق علىٰ هذا الفرض الغير القطعي يطلق علىٰ ما هو دونه في العمل وفوق السنة وهو ما لا يفوت الجواز بفوته كقراءة الفاتحة وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وأكثر الواجبات من كل ما يجبر بسجود السهو وقد يطلق الواجب أيضاً علىٰ الفرض القطعي.

(٤) أي: الفرض الاجتهادي.

(٥) العضد: ما بين المرفق والكتف. معجم لغة الفقهاء / عضد /.

والمَفْرُوضُ في مَسْحِ الرَّأسِ مِقدارُ النَّاصِيَةِ، لِمَا رَوَىٰ المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةَ أنَّ النبي ﷺ «أَتَىٰ سُبَاطَةَ قَوْمٍ فَبَالَ وتَوَضأَ ومَسَحَ عَلَىٰ نَاصِيَتِهِ وَخُفَّيهِ». ....

«أبي يوسف»: يجزئ إذا سال علىٰ العضو وإن لم يَقْطُر «فتح القدير». وفي «الفيض»: أقلهُ قَطْرَتَان في الأصح. اهـ وفي دخول المِرْفَقَين والكعبين خلاف «زُفَر». والبحث في ذلك[1] وفي القراءتين في ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾[2] قال في «البحر»: لا طائل تحته بعد انعقاد الإجماع علىٰ ذلك. **(والْمَفْرُوضُ في مَسْحِ الرَّأسِ مِقْدارُ النَّاصِيةِ)** أي: مُقَدَّم الرأس، وهو الرُّبُع، وذلك **(لِمَا رَوَىٰ المُغِيرَةُ بنُ شُعْبَةِ)** رضي الله عنه **(«أن النبي ﷺ أتىٰ سُبَاطَةَ)** بالضم أي: كُنَاسة **(قَومٍ فَبَالَ وتَوَضأَ ومَسَحَ علىٰ ناصِيَتِهِ وخُفَّيْهِ»)**[3]. والكتاب مجمل في حق المقدار،

(١) أي: والبحث في (إلىٰ) المرافق، و(إلىٰ) الكعبين، في كونها تدخل الغاية أو لا تدخلها فإن «زفر» قال: لا يدخل المرفقان في اليدين لأن الأصل عدم الدخول للأشياء، لأن من الغايات ما يدخل: كقرأت القرآن من أوله إلىٰ آخره، ومنها ما لا يدخل كما في قوله تعالىٰ: ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ﴾ [البقرة: ١٨٧] وهذه الغاية تشبه كلاً منهما فلا تدخل بالشك. ولنا أن الغاية نوعان: غاية لمد الحكم إن كان ما بعدها ليس من جنس ما قبلها، كآية الصوم، فلا توجب الدخول، وغاية لإسقاط ما وراءها، إن كان ما بعدها من جنس ما قبلها كآية المرفقين، فإن اليدين تتناول إلىٰ الأباط، فالمرفقان داخلان في المغيا. نهاية المراد شرح هدية ابن العماد (٧٨) والكلام علىٰ ذلك مبسوط في المطولات انظر البحر الرائق (١٢/١).

(٢) أي: قراءتي الجر والنصب في ﴿أَرْجُلِكُمْ﴾ من حمل الجر علىٰ حالة التخفف والنصب علىٰ غيرها، وأن الجر للجوار لأن المسح غير مغيا بالكعبين. حاشية ابن عابدين (٦٧/١) والأظهر أن القراءتين مبهمتان محمولتان علىٰ الحالتين كما نبه عليه ﷺ بفعله حيث غسلهما وقت عريهما ومسح عليهما حال لبسهما، وقد قال الله تعالىٰ: ﴿لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ [النحل: ٤٤] ومما يدل عليه ما تواتر عنه ﷺ إنه كان يغسل رجلَه، ولم يرو أنه مسح علىٰ رجلَهِ قط مكشوفة وفي الحديث: «ثم يغسل قدميه إلىٰ الكعبين كما أمره الله تعالىٰ» رواه مسلم (٨٣٢)، وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه قال: تخلف النبي ﷺ عنا في سفرة سافرناها فأدركنا وقد أرهقنا العصر فجعلنا نتوضأ ونمسح علىٰ أرجلنا فنادىٰ بأعلىٰ صوته: «ويلٌ للأعقاب من النار»، مرتين أو ثلاثاً رواه البخاري (٦٠) فتح باب العناية (٤٥/١) بتصرف، وفي البدائع (٧٢/١): ولنا قراءة النصب وأنها تقتضي كون وظيفة الأرجل الغسل لأنها تكون معطوفة علىٰ المغسولات وهي الوجه واليدين، والمعطوف علىٰ المغسول يكون مغسولاً تحقيقاً لمقتضىٰ العطف.

(٣) هذا الحديث مركب من حديثين: الأول: عن الحسن عن ابن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه أن النبي ﷺ: «توضأ فمسح بناصيته، وعلىٰ العمامة، وعلىٰ الخفين». أخرجه مسلم في الطهارة، باب: المسح علىٰ الناصية والعمامة (٢٧٤)، والحديث الثاني: عن حذيفة رضي الله عنه قال: «أتىٰ النبي ﷺ سباطة قوم، فبال قائماً ثم دعا بماء فجئته بماء فتوضأ». أخرجه البخاري في الوضوء، باب: البول قائماً وقاعداً (٢٢٤). قوله: سباطة قوم هي: المزبلة والكناسة تكون بفناء الدور مرفقاً لأهلها وتكون في الغالب سهلة لا يرتد فيها البول علىٰ البائل وإضافتها إلىٰ القوم إضافة اختصاص لا ملك لأنها لا تخلو عن النجاسة. فتح الباري (٣٢٨/١).

فالتحق بياناً به[١]، وفي بعض الروايات: قدَّره أصحابنا بثلاث أصابع من أصابع اليد، لأنها أكثر ما هو الأصل في آلة المسح «هداية». قال في «الفتح»: وأما رواية جواز قدر الثلاث الأصابع - وإن صحَّحَها بعض المشايخ، نظراً إلى أن الواجب إلصاقُ اليد، والأصابعُ أصلها، ولذا يلزم بقطعها ديةُ[٢] كل اليد، والثلاثُ أكثرها وللأكثر حكم الكُلِّ، وهو المذكور في «الأصل» - فيُحْمل على أنه قول «محمد»، لما ذكر «الكَرْخِيُّ»، و«الطَّحَاوِيُّ» عن أصحابنا أنه مقدار الناصية، ورواه «الحسن» عن «أبي حنيفة». ويفيد أنها غير المنصورة رواية قول المصنف - يعني صاحب الهداية - وفي بعض الروايات[٣].

[مطلب في سنن الوضوء]

(وسُنَنُ الطَّهَارَةِ) السنن: جمع سنة. وهي لغةً: الطريقة، مَرْضِيَّةً كانت أو غير مرضية[٤]. وفي الشريعة: ما واظب عليه النبي ﷺ مع الترك أحياناً «فتح». واللام في «الطهارة» للعهد، أي: الطهارة المذكورة، وتعقيبُه الفرض بالسنن يفيد أنه لا واجب للوضوء، وإلا لقدَّمه **(غَسْلُ الْيَدَيْنِ)** إلى الرُّسْغَيْنِ[٥]، لوقوع الكفاية به في التنظيف. وقوله: **(قَبْلَ إدْخَالِهِمَا الإنَاءِ)** قيدٌ اتفاقي، وإلا فيُسنُّ غسلهما وإنْ لم يحتجْ إلى إدخالهما الإناء، وكذا قوله: **(إذَا اسْتَيْقَظَ الْمُتَوَضِّئ مِنْ نَوْمِهِ)**[٦] على ما هو المختار من عدم اختصاص سُنِّية البداءة بالمستيقظ. قال العلامة «قاسم» في تصحيحه: الأصحُّ أنه سنة مطلقاً نص عليه في «شرح الهداية». وفي «الجوهرة»: هذا شرط وقع اتفاقاً، لأنه إذا لم يكن استيقظ وأراد الوضوء السنةُ غسلُ اليدين، وقال «نجم الأئمة» في «الشرح»: قال في «المحيط» و«التحفة»: وجميعُ الأئمة البخاريِّين أنه سنة على الإطلاق. اهـ وفي «الفتح»: وهو الأولى، لأنَّ مَنْ

---

(١) قوله: (والكتاب مجمل) أي: في قوله تعالى: ﴿وَامْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ﴾، وقوله: (حق المقدر) أي: في المقدر بمسح الرأس، وقوله: (فالتحق) أي: حديث المغيرة رضي الله عنه، وقوله: (بياناً به) أي: بيان مقدار مسح الرأس وهو مقدار الناصية وهو ربع الرأس.

(٢) الدية: المال الواجب في إتلاف نفس الإنسان أو عضو كامل من أعضائه. معجم لغة الفقهاء / دية /.

(٣) هذا كلام ابن الهمام وتمام قوله: وفي بعض الروايات قدره. ودراية أن المقدمة الأخيرة في حيز المنع لأن هذا من قبيل المقدر الشرعي بواسطة تعدي الفعل إلى تمام اليد فإن به يتقدر قدرها من الرأس وفيه يعتبر عين قدره.. إلخ. انظر شرح فتح القدير (١٩/١) قال العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٥/١): والحاصل أن المعتمد رواية الربع وعليها مشى المتأخرون كابن الهمام وتلميذه ابن أمير حاج وصاحب النهر والبحر والمقدسي والشرنبلالي رحمهم الله تعالى.

(٤) لقوله ﷺ: «مَنْ سَنَّ فِي الإِسْلامِ سُنَّةً حَسَنَةً فَلَهُ أجْرُهَا وَأجْرُ مَنْ عَمِلَ بِهَا بَعْدَهُ مِنْ غَيْرِ أنْ يَنْقُصَ مِنْ أجُورِهِمْ شَيءٌ وَمَنْ سَنَّ فِي الإسْلامِ سُنَّةً سَيِّئَةً كَانَ عَلَيْهِ وِزْرُهَا وَوِزْرُ مَنْ عَمِلَ بِهَا مِنْ بَعْدِهِ مِنْ غَيْرِ أنْ يَنْقُصَ مِنْ أوْزَارِهِمْ شَيْءٌ»، أخرجه مسلم في الزكاة، باب: الحث على الصدقة ولو بشق تمرة (١٠١٧).

(٥) الرُّسغ: بالضم المفصل بين الساعد والكف. معجم لغة الفقهاء / رسغ /.

(٦) لقوله ﷺ: «إذَا اسْتَيْقَظَ أحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ فَلا يَغْمِسْ يَدَهُ فِي الإنَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلاثًا فَإنَّهُ لا يَدْرِي أيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ»، أخرجه مسلم في الطهارة، باب: كراهة غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء (٢٧٨).

حكىٰ وُضوءه ﷺ قدَّمه[1]. وإنما يحكي ما كان دأْبَهُ وعادته لا خصوص وُضوئِه الذي هو عن نوم، بل الظاهر أن إطلاعهم علىٰ وضُوئِه من غير نوم، نعم مع الاستيقاظ وتوهُّم النجاسة السنةُ آكد. اهـ **(وتَسْمِيَةُ الله تعالىٰ في ابْتِداءِ الوُضُوءِ)**[2] ولفظها المنقول عن السلف، وقيل: عن النبي ﷺ «بسم الله العظيم والحمد لله علىٰ دين الإسلام»[3]، وقيل: الأفضل «بسم الله الرحمن الرحيم» بعد التعوُّذ، وفي «المجتبىٰ»: يجمع بينهما، وفي «المحيط»: لو قال: «لا إله إلا الله»، أو «الحمد لله»، أو «أشهد أن لا إله إلىٰ الله» يصير مقيماً للسنة، وهو بناءً علىٰ أن لفظ يسمي أعمُّ مما ذكرناه «فتح». وفي «التصحيح»: قال في «الهداية»: الأصح أنها مستحبة، ويسمي قبل الاستنجاء وبعده، وهو الصحيح. وقال «الزاهدي»: والأكثر علىٰ أن التسمية وغسل اليدين سنتان قبله وبعده ا هـ **(والسواك)**[4]

---

(١) روىٰ البخاري عن حُمْرَانَ مولىٰ عثمان بن عفان رضي الله عنه: أنه رأىٰ عثمان دعا بوضوء فأفرغ علىٰ يديه من إنائه فغسلهما ثلاث مرات، ثم أدخل يمينه في الوضوء، ثم تمضمض واستنشق واستنثر، ثم غسل وجهه ثلاثاً ويديه إلىٰ المرفقين ثلاثاً، ثم مسح برأسه ثم غسل كل رجل ثلاثاً، ثم قال: رأيت النبي ﷺ يتوضأ نحو وضوئي هذا وقال: «مَنْ تَوَضَّأَ نَحْوَ وُضُوئِي هَـذَا، ثُمَّ صَلَّىٰ رَكْعَتَيْنِ لا يُحَدِّثُ فيهما نَفْسَهُ، غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ». أخرجه البخاري في الوضوء، باب: المضمضة في الوضوء (١٦٤).

(٢) لقوله ﷺ: «لا صَلاةَ لِمَنْ لا وُضُوءَ لَهُ وَلا وُضُوءَ لِمَنْ لَمْ يَذْكُرْ اسْمَ اللَّهِ تَعَالَىٰ عَلَيْهِ»، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: التسمية علىٰ الوضوء (١٠١).

(٣) ذكره المتقي الهندي في كنز العمال (٤٦٦/٩).

(٤) ومن فوائد السواك ما نظمه سيدي الشيخ عبد القادر القصاب -رحمه الله-:

يروىٰ من الشرائع القديمة ... كما أتىٰ في السنة القويمة
من قول هادينا إمام الأتقيا ... هذا سواكي وسواك الأنبيا
إن السواك سنة معتبرة ... يرضي الإله والكرام البررة
وإنه يبيِّض الأسنانا ... ويرهب العدو والشيطانا
ويورث الفطنة والفصاحة ... وفيه من بعد العناء راحة
وطيِّب مطهر ريح الفم ... ومهضم وقاطع للبلغم
مذكر للمرء بالشهادة ... مؤخّر للشيب فوق العادة
مسكّن لوجع الأضراس ... وللصداع وعروق الراس
مبيّض للوجه جالٍ للبصر ... ومُذهِبٌ من الفم داء الحفر
مُضعِّف للأجر والثواب ... موفق للنطق بالصواب
وطارد لكل هم وحزن ... وقاطع أيضاً رطوبات البدن
وقلبه وعقله يقوي ... ومعدة وظهره يسوي
مُيسِّر للرزق من غير عنا ... وقالع بسهمه عين الضَّنا
مغذٍّ الجائع مذهب الظما ... ويحفظ العينين من داء العمىٰ
يا هند جيئي الحبُّ بالسواك ... أنت المنىٰ لا أبتغي سواك
عودي بعود لان من أراك ... والقصد كل القصد أن أراك
هديتك فوائد السواك ... وقد بقي فوائد سواك

أي: الاستياك عند المضمضة، وقيل: قبلها، وهو للوضوء عندنا[1] إلا إذا نسيه فيندب للصلاة، وفي «التصحيح»: قال في «الهداية»، و«المشكلات»: والأصح أنه مستحب اهـ **(والمَضْمَضَة)** بمياهٍ ثلاثاً، **(والاسْتِنْشَاقُ)** كذلك، فلو تمضمض ثلاثاً من غرفة واحدة لم يصر آتياً بالسنة، وقال «الصيرفي»: يكون آتياً بالسنة[2]، قال: واختلفوا في الاستنشاق ثلاثاً من غرفة واحدة، قيل: لا يصير آتياً بالسنة، بخلاف المضمضة، لأن في الاستنشاق يعود بعض الماء المستعمل إلىٰ الكف، وفي المضمضة لا يعود، لأنه يقدر علىٰ إمساكه. كذا في «الجوهرة»، **(ومَسْحُ الأُذُنَيْن)** وهو سنة بماء الرأس عندنا[3]، «هداية» أي: لا بماء جديد، «عناية»، ومثله في جميع شروح «الهداية»، و«الحِلْيَة»، و«التاتارخانية»، و«شرح المَجْمَع»، و«شرح الدرر» للشيخ «إسماعيل». ويؤيده تقييد سائر المتون بقولهم: «بماء الرأس»، قال في «الفتح»: وأما ما روي أنه ﷺ «أخذ لأذنيه ماءً جديداً»[4]، فيجب حمله علىٰ أنه لفناء البَلْة قبل الاستيعاب، توفيقاً بينه وبين ما ذكرنا، وإذا انعدمت البَلَّة لم يكن بُدٌّ من الأخذ، كما لو انعدمت في بعض عضو واحد. اهـ وإذا علمت ذلك ظهر لك أنَّ ما مشىٰ عليه «العلائي» في «الدر»، و«الشرنبلالي»، وصاحب «النهر»، و«البحر»، تبعاً «للخلاصة» و«منلا مسكين» ـ من أنه لو أخذ للأذنين ماءً جديداً فهو حسنٌ ـ مخالف للرواية المشهورة التي مشىٰ عليها أصحاب المتون، والشروح الموضوعة لنقل المذهب، وتمام ذلك في حاشية شيخنا «رد المحتار» رحمه الله تعالىٰ. **(وَتَخْلِيلُ اللِّحْيَةِ)**[5] وقيل: هو سنة عند «أبي يوسف»، جائز عند «أبي حنيفة»، و«محمد»، لأن السنة إكمال الفرض في محله، والداخل ليس بمحل له «هداية»، وفي

---

(١) لقوله ﷺ: «لَوْلا أَشُقُّ عَلَىٰ أُمَّتِي لأَمَرْتُهُمْ بِالسِّوَاكِ مَعَ كُلِّ وُضُوءٍ»، ذكره البخاري تعليقاً في الصوم، باب: السواك الرطب واليابس للصائم، وأخرجه الحاكم في المستدرك (٢٤٥/١). قال ابن عابدين رحمه الله تعالىٰ في حاشيته (٧٧/١): معنىٰ قولهم هو للوضوء عندنا بيان ما تحصل به الفضيلة الواردة فيما رواه أحمد في مسنده (٢٧٢/٦) من قوله ﷺ: «صلاة بسواك أفضل من سبعين صلاة بغير سواك». أي أنها تحصل بالإتيان به عند الوضوء. وعند الشافعي لا تحصل إلا بالإتيان به عند الصلاة. فعندنا كل صلاة صلاها بذلك الوضوء لها هذه الفضيلة خلافاً له، ولا يلزم من هذا نفي استحبابه عندنا لكل صلاة أيضاً حتىٰ يحصل التنافي. وكيف لا يستحب للصلاة التي هي مناجاة الرب تعالىٰ مع أنه يستحب للاجتماع بالناس.

(٢) لما روىٰ الطبراني في الكبير (١٨٠/١) عن مصرف عن أبيه عن جده: «أن رسول الله ﷺ توضأ فمضمض ثلاثاً، واستنشق ثلاثاً يأخذ لكل واحدة ماء جديداً».

(٣) «لأنه ﷺ غرف غرفة فمسح بها رأسه وأذنيه»، أخرجه ابن حبان في صحيحه (٣٧٦/٣).

(٤) أخرجه الحاكم في مستدركه (٢٥٢/١)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٦٥/١).

(٥) لما روىٰ أبو داود عن أنس رضي الله عنه: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ إِذَا تَوَضَّأَ أَخَذَ كَفًّا مِنْ مَاءٍ فَأَدْخَلَهُ تَحْتَ حَنَكِهِ فَخَلَّلَ بِهِ لِحْيَتَهُ وَقَالَ هَكَذَا أَمَرَنِي رَبِّي عَزَّ وَجَلَّ»، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: تخليل اللحية (١٤٥)، والتخليل: تفريق الشعر من جهة الأسفل إلىٰ فوق، ويكون بعد غسل الوجه ثلاثاً. مراقي الفلاح (٤٣).

وِالأَصَابِعِ، وَتَكْرَارُ الْغَسْلِ إلىٰ الثَّلاثِ. ويُسْتَحَبُّ لِلمُتَوَضِّئ: أَنْ يَنْوِي الطَّهَارَةَ، ويَسْتَوْعِبَ رَأْسَهُ بالْمَسْحِ، وَيُرَتِّبَ الْوَضُوءَ، فيَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ الله تَعَالَىٰ به..............................

« التصحيح »: وتخليل اللحية وهو قول « أبي يوسف »، ورجحه في « المبسوط »، **(والأَصَابِع)**[1] لأنه إكمال الفرض في محله، وهذا إذا كان الماء واصلاً إلىٰ خلالها بدون التخليل، وإلا فهو فرض، **(وتكْرَارُ الغَسْلِ)** المستوعب في الأعضاء المغسولة **(إلىٰ الثَلاثِ)** مرات[2]، ولو زاد لطمأنينة القلب لا بأس به. قيدت بالمستوعب لأنه إذا لم يستوعب في كل مرة لا يكون آتياً بسنة التثليث، وقيدت بالأعضاء المغسولة لأن الممسوحة يكره تَكْرَارُ مَسْحِهَا[3].

[مطلب في مستحبَّات الوضوء]

(وَيُسْتَحَبُّ لِلمُتَوَضِّئ) المستحبُّ: لغةً: هو الشيء المحبوب. وعرفاً: قيل هو: ما فعله النبي ﷺ مرةً، وتركه أخرىٰ. والمندوب: ما فعله مرة أو مرتين. وقيل: هما سواء، وعليه الأصوليون، قال في « التحرير »: وما لم يُواظِب عليه مندوبٌ ومستحَبٌّ، وإن لم يفعله بعدما رغّبَ فيه. اهـ **(أَنْ يَنْوِي الطَّهَارَةَ)**[4] في ابتدائها، **(ويَسْتَوْعِب رأسَهُ بالمَسْحِ)** بمرة واحدة[5] **(ويُرَتِّبَ الوُضُوءَ فيَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ الله تَعَالَىٰ به)**[6]، ويختم بما ختم به، قال في « التصحيح »: قال « نجم الأئمة » في « شرحه »: وقد عَدَّ الثلاثةَ في « المحيط »، و « التحفة » من جملة السنن وهو الأصح، وقال في « الفتح »: لا سند « للقُدُورِيِّ » في الرواية، ولا في الدراية، في جعل

(١) لما روىٰ الترمذي عن ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « إِذَا تَوَضَّأْتَ فَخَلِّلْ بَيْنَ أَصَابِعِ يَدَيْكَ وَرِجْلَيْكَ »، أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في تخليل الأصابع (٣٩).

(٢) لما روىٰ أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: أَنَّ رَجُلاً أَتَىٰ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ كَيْفَ الطُّهُورُ فَدَعَا بِمَاءٍ فِي إِنَاءٍ فَغَسَلَ كَفَّيْهِ ثَلاثاً ثُمَّ غَسَلَ وَجْهَهُ ثَلاثاً ثُمَّ غَسَلَ ذِرَاعَيْهِ ثَلاثاً ثُمَّ مَسَحَ بِرَأْسِهِ فَأَدْخَلَ إِصْبَعَيْهِ السَّبَّاحَتَيْنِ فِي أُذُنَيْهِ وَمَسَحَ بِإِبْهَامَيْهِ عَلَىٰ ظَاهِرِ أُذُنَيْهِ وَبِالسَّبَّاحَتَيْنِ بَاطِنَ أُذُنَيْهِ ثُمَّ غَسَلَ رِجْلَيْهِ ثَلاثاً ثَلاثاً ثُمَّ قَالَ: « هَكَذَا الْوُضُوءُ فَمَنْ زَادَ عَلَىٰ هَذَا أَوْ نَقَصَ فَقَدْ أَسَاءَ وَظَلَمَ » أَوْ « ظَلَمَ وَأَسَاءَ »، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: الوضوء ثلاثاً ثلاثاً (١٣٥).

(٣) لأنها تصبح كالغسل

(٤) ذكر المؤلف أنها مستحبة والصحيح أنها سنة مؤكدة، وأما كيفيتها فإنه يقول: نويت أن أتوضأ للصلاة تقرباً إلىٰ الله تعالىٰ، أو نويت رفع الحدث، أو نويت الطهارة، وأما وقتها فعند غسل الوجه، وأما محلها فالقلب والتلفظ بها مستحب، ثم إن النية هي فرض للعبادات قال الله تعالىٰ: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلاَّ لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ [البينة: ٥]، والإخلاص هو النية. الجوهرة النيرة (٨/١).

(٥) لما روىٰ أبو داود عن ربيع بنت معوذ بن عفراء قالت: « رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَتَوَضَّأُ، قَالَتْ: فَمَسَحَ رَأْسَهُ وَمَسَحَ مَا أَقْبَلَ مِنْهُ وَمَا أَدْبَرَ وَصُدْغَيْهِ وَأُذُنَيْهِ مَرَّةً وَاحِدَةً »، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: صفة وضوء النبي ﷺ (١٢٩).

(٦) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَىٰ الصَّلاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَىٰ الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَىٰ الْكَعْبَيْنِ ﴾ [المائدة: ٦]. قال الطحطاوي علىٰ المراقي (١١٤/١): الآية خالية علىٰ ذلك الترتيب، وإنما جاء التنصيص من فعله ﷺ.

وبالْمَيَامِنِ، والْمَعَانِي النَّاقِضَةُ لِلْوُضُوءِ: كُلُّ مَا خَرَجَ مِنَ السَّبِيلَيْنِ، والدَّمُ، والْقَيْحُ، والصَّدِيدُ..............

النية، والاستيعاب، والترتيب مستحباً غير سنة، أما الرواية فنصوص المشايخ [متظافرة][1] على السنة، ولذا خالفه المصنف في الثلاثة، وحكم بسنيتها بقوله: فالنية في الوضوء سنة، ونحوه في الأخيرين، وأما الدراية: فسنذكره إن شاء الله تعالى. وقيل: أراد أنه يستحب فعل هذه السنة للخروج من الخلاف فإن الخروج عنه مستحب اهـ وتمامه فيه (وَ) البداءة (بالمَيامِنِ) فضيلة[2]، «هداية»، و«جوهرة»، أي مستحب.

[مطلب في نواقض الوضوء]

(وَالمعَانِي) جمع مَعْنَى، وهو: الصورة الذهنية من حيث إنه وضع بإزائها اللفظ، فإن الصورة الحاصلة في العقل من حيث إنها تُقْصَدُ باللفظ تسمَّى معنى، كذا في «تعريفات السيد» **(النَّاقِضَةُ لِلْوُضُوءِ)** أي: المخرجةُ له عن إفادة المقصود به، لأن النَّقْضَ في الأجسام إبْطالُ تركيبها، وفي المعاني إخراجُها عن إفادةِ ما هو المقصود بها، **(كلُّ مَا)** أي: شيء **(خَرَجَ مِنَ السَّبِيلَيْنِ)** أي: مَسْلَكي البول والغائط، أعم من أن يكون معتاداً أَوْ لا[3]، نجِساً أو لا، إلا ريح القُبُل، لأنه اختلاجٌ لا ريح[4]، والمراد بالخروج من السبيلين مجرّد الظهور، لأن ذلك الموضع ليس بموضع النجاسة، فيستدل بالظهور على الانتقال، بخلاف الخروج في غيرهما فإنه مُقَيَّد بالسَّيَلان. كما صرح به بقوله: **(والدَّمُ وَالقَيْحُ)**[5] وهو: دم نَضِجَ حتى ابيضَّ وخثِرَ، **(والصَّدِيدُ)** وهو: قيح ازداد

---

(١) ما بين معكوفين في المخطوط متضافرة والصحيح ما أثبتناه من فتح القدير (٣٢/١).

(٢) لقوله ﷺ: «إِذَا تَوَضَّأْتُمْ فَابْدَءُوا بِمَيَامِنِكُمْ»، أخرجه ابن ماجه في الطهارة، باب: التيمن في الوضوء (٤٠٢). وقوله: (فضيلة) أي: لأن فعله يفضل تركه فهو بمعنى فاضل أو لأنه يصير فاعله ذا فضيلة بالثواب. حاشية ابن عابدين (٨٤/١). وعن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: «كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يُعْجِبُهُ التَّيَمُّنُ فِي تَنَعُّلِهِ وَتَرَجُّلِهِ وَطُهُورِهِ وَفِي شَأْنِهِ كُلِّهِ»، أخرجه البخاري في الوضوء، باب التيمن في الوضوء (١٦٧)، قوله: (في تنعله) أي: في لبس نعله (وترجله) أي: ترجيل شعره وهو تسريحه ودهنه. فتح الباري (٢٦٩/١).

(٣) قوله: (معتاداً) كالبول، والغائط، والمني، والمذي، والودي، والحيض، والاستحاضة، والنفاس، والولادة، وقوله: (أو لا) كالدودة والحصاة، لقوله تعالى في التيمم الذي هو بدل عن الوضوء: ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ﴾ [المائدة: ٦] وهو اسم للمطمئن من الأرض فاستعير لما يخرج إليه، فيعم المعتاد وغيره، ولقوله ﷺ حين سئل عن الحدث قال: «ما خرج من السبيلين» وكلمة «ما» عامة فتشمل المعتاد وغيره. إمداد الفتاح (٨٤)، والحديث ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣٧/١).

(٤) قوله: (إلا ريح القبل) أي: الذكر والفرج وإن كان ريحاً لا نجاسة فيه لعدم انبعاثه من محل النجاسة، إذ ليس فيه نجاسة، والريح لا ينقض إلا لمرورها على النجس لا لكون عينها نجسة، فإن الصحيح أن عين الريح الخارجة من الدبر طاهرة، حتى لو أصابت الثياب المبتلة لا تنجس عند العامة. وينقض ريح المرأة المفضاة احتياطاً لعدم تيقن كونها من الفرج لأنها يحتمل أنها خرجت من الدبر فتنقض، والمفضاة هي: التي صار مسلك بولها وغائطها واحداً، ومسلك بولها ووطئها واحد. إمداد الفتاح (٨٤) بتصرف.

(٥) لقوله ﷺ: «الوضوء من كل دم سائل»، أخرجه الدارقطني في سننه (١٥٧/١).

إذَا خَرَجَ مِنَ البَدَنِ فَتَجَاوَزَ إلىٰ مَوْضِعٍ يَلْحقُهُ حُكْمُ التَّطهير. والقَيْءُ إذَا كان ملءَ الفَمِ والنَّـوْمُ مُضْطَجعـاً أو مُتَّكِئاً ....

نَضْجاً حتىٰ رَقَّ، **(إذَا خَرَجَ مِنَ الْبَدَنِ فَتَجَاوَزَ)** عن موضعه **(إلَىٰ مَوْضِعٍ يَلْحَقُـهُ حُكْمُ التَّطهير)**، لأنـه بـزوال القشرة تظهر النجاسة في محلها، فتكون بادية لا خارجة. ثم المعتبر هو قوة السـيلان، وهـو: أن يكـون الخـارجُ بحيث يتحقق فيه قوةُ أن يسيل بنفسه عن المخرج إن لم يمنع منه مانـع، سواء وجد السيلان بالفعل أو لم يوجد، كما إذا مسحه بِخِرْقَةٍ كُلَّمَا خرج، ثُمَّ وثم[1]. قيد بالدم والقيح احترازاً من سقوط لحم من غير سيلان دم كالعرق المدَني[2] فإنه لا ينقض، وأما الذي يسيل منه، إن كان ماءً صافياً لاينقض. قال في «الينابيع»: المـاء الصـافي إذا خرج من النُّفطَةِ[3] لا ينقض وإن أدخل أصبعه في أنْفِهِ فدمِيَتْ أصبعه: إن نزل الدم من قَصَبَة الأنف نقض، وإلا لم ينقض، ولو عضَّ شيئاً فوجد فيه أثر الدم، أو استاك فوجد في السواك أثر الدمِ لا ينقض مالم يتحقق السيلان، ولو تخلَّل بعود فخرج الـدم علىٰ العـود لا ينقـض، إلا أن يَسِيلَ بعـد ذلـك بحيـث يغلـب علـىٰ الريـق.اهــ «جوهرة». **(والْقَيْء)**[4] سواء كان طعاماً أو ماءً أو علقاً[5]، أو مِرَّةً[6] بخلاف البلغم[7] فإنه لا ينقـض خلافـاً «لأبي يوسف» في الصاعد من الجوف، وأما النازل من الرأس فغير ناقض اتفاقـاً **(إذَا كـان ملء الفَـمِ)** قـال في «التصحيح»: قال في «الينابيع»: وتَكَلَّمُوا في تقدير ملء الفم، والصحيحُ: إذا كان لا يَقْدِرُ علـىٰ إمسـاكه. قـال «الزاهدي»: والأصح ما لا يمكنه الإمساك إلا بكلفة اهـ ولو قاء متفرقاً بحيث لو جُمِعَ يملأ الفم فعند «أبـي يوسف» يُعتبر اتِّحاد المجلس، وعند «محمد» اتحاد السبب أي: الغَثَيان[8]، وهو الأصح، لأن الأحكام تضاف إلىٰ أسبابها كما بسطه في «الكافي». ولما ذكر الناقضَ الحقيقـي عَقَّبَـهُ بالنـاقض الحكمـي فقـال: **(والنَّوْمُ)**[9] سواء كان النائم **(مُضْطَجعاً)** وهو: وَضْعُ الجنب علىٰ الأرض، **(أو مُتَّكِئاً)** وهو: الاعتمـاد علـىٰ أحـد وركيـه،

---

(١) أي: كلما خرج مسحه.

(٢) نسبة إلىٰ المدينة الشريفة علىٰ ساكنها أفضل الصلاة والسلام لكثرته بها، وهي: بـثرة تظهـر في سـطح الجلـد تنفجـر عن عرق يخرج كالدودة شيئاً فشيئاً وسببه فضول غليظـة. وتسـمية العامـة (بعـرق الملـح)، وهـو مـا يخـرج خلـف الأظافر من جهة الأصابع أو الثألول. الطحطاوي علىٰ المراقي (١٤٠/١) بتصرف.

(٣) النفطة بوزن كلمة: الجدري. المغرب / نفط /.

(٤) «لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَاءَ فَتَوَضَّأ»، أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في الوضوء من القيء والرعاف (٨٧).

(٥) العلق هو: ما اشتدت حمرته وجمد وهي: سوداء محترقة. إمداد الفتاح (٨٦).

(٦) المرة أي: صفراء وهو خلط من أخلاط البدن تفرزه المرارة. إمداد الفتاح (٨٦) بتصرف.

(٧) البلغم: هو المنعقد من اللعاب والمخاط المفرز من المجاري التنفسية. معجم لغة الفقهاء / بلغم /.

(٨) الغثيان: هو مصدر غثت نفسه إذا جاشت حتىٰ تكاد تتقيأ. البحر الرائق (٣٨/١).

(٩) لقوله ﷺ: «الْعَيْنَيْنِ وِكَاءُ السَّهِ فَإِذَا نَامَتْ الْعَيْنَانِ اسْتُطْلِقَ الْوِكَـاءُ»، أخرجـه أحمـد في مسـنده (٩٦/٤)، قولـه: وكاء السه، أي: حلقة الدبر.

أو مُسْتَنداً إلىٰ شَيءٍ لَوْ أُزِيْلَ لَسَقَطَ، وَالغَلَبَةُ عَلَىٰ الْعَقْلِ بالإغْمَاءِ، وَالْجُنُونُ، وَالقَهْقَهَةُ في كلِّ صَلاةٍ ذَاتِ رُكُوعٍ وَ سُجُودٍ. وَفَرْضُ الغُسْلِ: المَضْمضَةُ، والاسْتِنْشَاقُ، وَغَسْلُ سَائِر الْبَدَنِ.........................

(أو مُسْتَنِداً إلَىٰ شَيْءٍ) أي: معتمداً عليه لكنه بحيث **(لَوْ أُزِيْلَ)** ذلك الشيء المستند إليه **(لَسَقَطَ)** النائم، لأن الاسترخاء يبلغ نهايته بهذا النوع من الاستناد، غير أن السند يمنع من السقوط، بخلاف النوم حالة القيام والقعود والركوع والسجود في الصلاة[1] وغيرها وهو الصحيح، لأن بعض الاستمساك باقٍ، إذ لو زال لَسَقَط فلم يتم الاسترخاء، «هداية»، وفي «الفتح»: وتمكُّنُ المقعدةِ مع غاية الاسترخاء لا يمنع الخروج،إذ قد يكون الدافع قوياً خصوصاً في زماننا لكثرة الأكل فلا يمنعه إلا مسكة اليقظة. اهـ **(وَالغَلَبَةُ عَلَىٰ العَقْلِ بالإغْمَاءِ)** وهو: آفة تعتري العقل وتغلبه، **(وَالْجُنُونُ)** وهو: آفة تعتري العقل وتسلبه، وهو مرفوع بالعطف على الغلبة، ولا يجوز خَفْضُهُ بالعطف على الإغماء لأنه عكسه، **(وَالقَهْقَهَةُ)**[2] وهي: شدة الضحك بحيث يكون مسموعاً له ولجاره، سواء بَدَتْ أسنانه أوْ لا، إذا كانت من بالغ يَقْظَانَ **(في كلِّ صَلاةٍ)** فَريضَةً أو نافلةً، لكن **(ذَاتِ رُكُوعٍ وَسُجُودٍ)** بخلاف صلاة الجنازة، وسجدة التلاوة، فإنه لا ينتقض وضوءه، وتبطل صلاته وسجدته، وكذا الصبي والنائم.

[مطلب في فرائض الغسل]

(وَفَرْضُ الغُسْلِ) أراد بالفرض ما يعمُّ العمليَّ. والغُسْلُ ـ بالضم ـ تمام غَسْلِ الجلد كله، والمصدر الغَسْل ـ بالفتح ـ كما في «التهذيب». وقال في «السراج»: يقال: غُسْل الجمعة، وغُسْل الجنابة، بضم الغين، وغَسْل الميت، وغَسْل الثوب، بفتحها، وضابطه أنك إذا أضفت إلى المغسول فَتَحْتَ، وإلى غيره ضَمَمْتَ اهـ **(المَضْمضَةُ، والاسْتِنْشَاقُ[3]، وَغَسْلُ سَائِر الْبَدَنِ)** أي: باقيه، مما يمكن غسله من غير حَرَج كأُذُن وسُرَّة، وشارب، وحاجب، وداخل لحية، وشعر رأس، وخارج فرجٍ، لا ما فيه حرَجٌ كداخلِ عينٍ وثقب انضَمَّ، وكذا داخل قُلْفة[4]، بل يندب على الأصح، قاله: «الكمال».

---

(١) لما روى الترمذي عن ابن عباس رضي الله عنهما: أنه رأى النبي ﷺ نام وهو ساجد، حتى غط أو نفخ، ثم قام يصلي، فقلت: يا رسول الله إنك قد نمت قال: «إنَّ الْوُضُوءَ لا يَجِبُ إلا عَلَى مَنْ نَامَ مُضْطَجِعًا فَإِنَّهُ إِذَا اضْطَجَعَ اسْتَرْخَتْ مَفَاصِلُهُ». أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في الوضوء من النوم (٧٧).

(٢) لما روى الدارقطني عن أبي المليح عن أبيه قال: كنا نصلي خلف رسول الله ﷺ فجاء رجل ضرير البصر فتردى في حفرة كانت في المسجد فضحك ناس من خلفه فأمر رسول الله ﷺ: «من ضحك أن يعيد الوضوء والصلاة»، أخرجه الدارقطني في سننه (١/١٦٢).

(٣) وهو فرض اجتهادي، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنتُمْ جُنُباً فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: ٦]، أي: فاغسلوا أبدانكم والبدن يتناول الظاهر والباطن، وما فيه حرج سقط للضرورة، وهما يغسلان عادة وعبادة، نفلاً في الوضوء، وفرضاً في النجاسة الحقيقية فشملهما نص الكتاب وهو صيغة مبالغة. إمداد الفتاح (١٠٠).

(٤) القلفة: هي الجلدة التي تغطي حشفة الذكر والتي تقطع بالختان. معجم لغة الفقهاء / قلفة /.

وَسُنَّةُ الغُسْلِ: أَنْ يَبْدَأَ المُغْتَسِلُ فَيَغْسِلَ يَدَيْهِ وفَرْجَهُ ويُزِيلَ النَّجاسَةَ إنْ كانَتْ عَلَىٰ بَدَنِه ثمَّ يَتَوَضأ وَضُوءهُ للصَّلاةَ إلا رجْلَيْهِ، ثمّ يُفيضَ الْمَاءَ عَلَىٰ رَأْسِهِ وَسَائِرِ جَسَدِهِ ثَلاثـاً، ثـمَّ يَتَنَحَّىٰ عَنْ ذَلِك المكانِ فَيغْسِلَ رِجْلَيْهِ، وَلَيْسَ عَلَىٰ الْمَرْأَةِ أَنْ تَنْقُضَ ضَفَائِرَها في الغُسْلِ إذَا بَلَغَ المَاء أُصُولَ الشَّعَرِ.........................

[مطلب في سنن الاغتسال]

(وَسُنَّةُ الغُسْلِ: أَنْ يَبْتَدِئَ المُغْتَسِلُ) أي: مريد الاغتسال **(فَيَغْسِلَ)** أولاً **(يَدَيْهِ)** إلىٰ الرُّسْغَيْنِ، كما تقدم[1] في الوضوء، **(وفَرْجَهُ)** وإن لم يكن به خَبَثٌ، **(ويُزِيلَ نَجَاسَةً)**، وفي بعض النسخ النَّجاسَة بالتعريف، والأُولىٰ أَولىٰ، **(إنْ كانَتْ عَلَىٰ بَدَنِه)** لئلا تشيع **(ثمَّ يَتَوَضأ وَضُوءهُ)** أي: كوضوئه **(لِلصَّلاةَ)**[2] فيمسح رأسه، وأذنيه ورقبته **(إلا رجْلَيْهِ)** فلا يغسلهما، بل يؤخر غسلهما إلىٰ تمام الغسل، وهذا إذا كان في مستنقع الماء أما إذا كان علىٰ لوح أو قبقاب[3] أو حجر فلا يؤخر غسلهما «جوهرة». وفي «التصحيح»: الأصح أنه إذا لم يكن في مستنقع الماء يقدم غسل رجليه اهـ **(ثمّ يُفيضَ الْمَاءَ عَلَىٰ رَأْسِهِ وَسَائِرِ جَسَدِهِ ثَلاثاً)** مستوعباً في كل مرة بادئاً بعد الرأس بشقه الأيمن ثم الأيسر، وقيل: يختم بالرأس، وفي «المجتبىٰ»، و«الدرر» وهو: الصحيح، لكن نقل في «البحر»: أن الأول هو الأصح، وظاهر الرواية والأحاديث، قال: وبه يُضَعَّفُ تصحيح «الدرر»، **(ثمَّ يَتَنَحَّىٰ عَنْ ذَلِك المكانِ)** إذا كان في مستنقع الماء **(فَيغْسِلَ رِجْلَيْهِ)** من أثر الماء المستعمل، وإلا فلا يسنُّ إعادة غسلهما، **(وَلَيْسَ)** بلازم **(عَلَىٰ الْمَرْأَةِ أَنْ تَنْقُضَ)** أي: تحلَّ ضَفْر **(ضَفَائِرَها**[4] **في الغُسْلِ)** حيث كانت مضفورة، وإن لم يبلغ الماء داخل الضفائر، قال في «الينابيع»: وهو الأصح، ومثله في «البدائع»، وفي «الهداية»: وليس عليها بَلُّ ذوائبها[5]، وهو الصحيح، وفي «الجامع الحسامي»: وهو المختار، وهذا **(إذَا بَلَغَ المَاءُ أُصُولَ الشَّعَرِ)** أي: مَنَابِتَه، قيّد بالمرأة لأن الرجل يلزمه نَقْضُ ضفائره، وإن وصل الماء إلىٰ أصول الشعر[6]، وبالضفائر لأن المنقوض يلزم غسل كله، وبما إذا بلغ الماء أصول الشعر، لأنه إذا لم يبلغ يجب النقض.

---

(١) ص (١٤).

(٢) لما روىٰ مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: حدثتني خالتي ميمونة قالت: أدنيت لرسول الله ﷺ غسله من الجنابة فغسل كفيه مرتين أو ثلاثاً ثم أدخل يده في الإناء ثم أفرغ به علىٰ فرجه وغسله بشماله ثم ضرب بشماله الأرض فدلكها دلكاً شديداً ثم توضأ وضوءه للصلاة ثم أفرغ علىٰ رأسه ثلاث حفنات مِلءَ كفيه ثم غسل سائر جسده ثم تنحىٰ عن مقامه ذلك فغسل رجليه ثم أتيته بالمنديل فرده. أخرجه مسلم في الحيض، باب: صفة غسل الجنابة (٣١٧).

(٣) القبقاب: الحذاء يتخذ من خشب وشراكها من جلد أو نحوه. المعجم الوسيط / قبقاب /.

(٤) لما روىٰ مسلم عن أم سلمة رضي الله عنها قالت: قلت يا رسول الله: إني امرأة أشدُّ ضفر رأسي، أفأنقضه في غسل الجنابة فقال: «لا إِنَّمَا يَكْفِيكِ أَنْ تَحْثِيَ عَلَىٰ رَأْسِكِ ثَلاثَ حَثَيَاتٍ ثُمَّ تُفِيضِينَ عَلَيْكِ الْمَاءَ فَتَطْهُرِينَ». أخرجه مسلم في الحيض، باب: حكم الضفائر للمغتسلة (٣٣٠). والضفر: فتل الشعر وإدخال بعضه في بعض. مراقي الفلاح (٦٤).

(٥) الذؤابة هي: الخصلة من الشعر. المصدر السابق.

(٦) لكونه ليس زينة له فلا حرج في نقضه. إمداد الفتاح (١٠١).

والمَعَاني المُوجِبَةُ لِلغُسْلِ إنْزَالُ المَنيِّ عَلَىٰ وَجْهِ الدّفقِ والشَّهوَة مِنَ الرَّجُلِ والْمَرْأَةِ، والتِقَاءُ الخِتَانَيْن مِنْ غَيْرِ إنْزَالٍ، وَالْحَيْضُ، والنِّفَاسُ. ....

[مطلب في ما يوجب الغسل]

(والمَعَاني المُوجِبَةُ لِلغُسْلِ إنْزَالُ) أي: انفصال **(المَنِّي)** وهو: ماء أبيض خاثر ينكسر منه الذكر عند خروجه، تشبه رائحته رائحة الطَّلْع[1] رطباً، ورائحة البيض يابساً **(عَلَىٰ وَجْهِ الدّفق)** أي: الدّفع، **(والشَّهوَة)**[2] أي: اللذة عند انفصاله عن مَقَرِّه، وإن لم يخرج من الفرج كذلك، وشَرَطه «أبو يوسف»، فلو احتلم وانفصل منه بشهوة فلما قارب الظهور شدّ علىٰ ذكره حتىٰ انكسرت شهوته ثم تركه فسال بغير شهوة، وجب الغسل عندهما، خلافاً له، وكذا إذا اغتسل المجامعُ قبل أن يبول أو ينام ثم خرج باقي مَنِيه بعد الغسل وجب عليه إعادة الغسل عندهما، خلافاً له، وإن خرج بعد البول أو النوم لا يعيد إجماعاً **(مِنَ الرَّجُلِ والْمَرْأَةِ)** حالة النوم واليقظة[3] **(والتِقَاءُ الخِتَانَيْن)**[4] تثنية خِتَان وهو: موضع القطع من الذكر والفرج، أي: محاذاتهما بغيبوبة الحشفة[5]، قال في «الجوهرة»: ولو قال بغيبوبة الحشفة في قبل أو دبر، كما قال في «الكنز»، لكان أحسن وأعم، لأن الإيلاج[6] في الدبر يوجب الغسل، وليس ختانان يلتقيان، ولو كان مقطوع الحشفة يجب الغسل بإيلاج مقدارها من الذكر. اهـ، ولو **(منْ غَيْرِ إنْزَالٍ)**[7] لأنه: سبب للإنزال وهو متغيب عن البصر فقد يخفىٰ عليه لقلته فيقام مقامه لكمال السببية، **(وَالْحَيْضُ، والنِّفَاسُ)**[8] أي: الخروج منهما، فما داما باقيين لا يصح الغسل.

---

(١) الطلع: أول ما يثمر من النخل ثم يخرج منه التمر. المبسوط (١٢/١٧٥).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿وَإِنْ كُنتُمْ جُنُباً فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: ٦].

(٣) لقوله ﷺ وقد سئل: عن المرأة ترىٰ في منامها ما يرىٰ الرجل فقال رسول الله ﷺ: «إِذَا رَأَتْ ذَلِكِ الْمَرْأَةُ فَلْتَغْتَسِلْ»، أخرجه مسلم في الطهارة، باب: وجوب الغسل علىٰ المرأة بخروج المني منها (٣١١) .

(٤) لقوله ﷺ: «إذا التقىٰ الختانان وغابت الحشفة وجب الغسل أنزل أو لم ينزل»، أخرجه الطبراني في الأوسط (٤/٣٨٠).

(٥) الحشفة: القسم المكشوف من رأس الذكر بعد الختان. معجم لغة الفقهاء / حشفة /.

(٦) الإيلاج: إدخال ذكر الرجل في فرج الأنثىٰ. معجم لغة الفقهاء / إيلاج /.

(٧) انظر التعليق رقم (٤).

(٨) قال في البحر (١/٦٤): وأما دليل وجوب الغسل من الحيض والنفاس فالإجماع نقله صاحب البدائع من أئمتنا والنووي في شرح المهذب عن ابن المنذر، واستدل بعضهم للحيض بقوله تعالىٰ: ﴿وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢]، ووجه الدلالة أنه يلزمها تمكين الزوج من الوطء ولا يجوز ذلك إلا بالغسل وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب. ا.هـ. وقال الكاساني في البدائع (١/١٥٢): وأما الحيض فلقوله تعالىٰ: ﴿وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢]، أي يغتسلن ولقول النبي ﷺ للمستحاضة: «دعي الصلاة أيام أقرائك – أي أيام حيضك– ثم اغتسلي وصلي»، ولا نص في وجوب الغسل من النفاس وإنما عرف بإجماع الأمة. والحديث أخرجه البخاري في الحيض، باب: إذا حاضت في شهر ثلاث حيض (٣٢٥).

وَسَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ الغُسْلَ لِلْجُمُعَةِ، وَالعِيدَيْنِ، والإِحْرَامِ، ولَيْسَ في الْمَذْي والوَدْي غُسْلٌ، وَفِيهما الوُضُوءُ. والطَّهَارَةُ مِنَ الأَحْدَاثِ جَائِزَةٌ بِمَاءِ السَّمَاءِ والأودية والعيون والآبار......................................

[مطلب يسن الاغتسال لأربعة أشياء]

(وَسَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ الغُسْلَ لِلْجُمُعَةِ[١]**، وَالعِيدَيْنِ**[٢]**، والإِحْرَامِ**[٣]**)** بحجٍّ أو عُمْرة، وكذا يوم عرفة[٤] للوقوف. قال في « الهداية » : وقيل هذه الأربعة مستحبة، وقال: ثم هذا الغسل للصلاة عند « أبي يوسف » وهو الصحيح، لزيادة فضيلتها على الوقت واختصاص الطهارة بها، وفيه خلاف « الحسن » اهـ **(ولَيْسَ في الْمَذْي)** وهو: ماء أبيض رقيق يخرج عند الملاعبة، وفيه ثلاث لغات: الأُولى سكون الذال والثانية كسرها مع التثقيل، والثالثة الكسر مع التخفيف، ويعرب في الثالثة إعراب المنقوص « مصباح »، **(والوَدْي)** وهو: ماء أصفر غليظ يخرج عقيب البول وقد يسبقه، يخفف ويثقل « مصباح » **(غُسْلٌ، وَ)** لكن **(فِيهما الوُضُوءُ)** كَالبول.

[مطلب في الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز به]

(والطَّهَارَةُ مِنَ الأَحْدَاثِ) أل فيه للعهد أي: الأحداث التي سبق ذكرها من الأصغَرِ والأكبر، وكذا الأنجاس بالأولى، فقيد الأحداث اتِّفَاقِيٌّ، وليس للتخصيص، إلا أنه لما ذكر الطهارتين احتاج إلى بيان الآلة التي يحصلان بها، **(جَائِزَةٌ بِمَاءِ السَّمَاءِ)**[٥] من مطر، وثلج، وبَرَد مُذَابَيْن[٦]، **(والأودية)** جمع وادٍ، وهو: كل منفرج بين جبال أو آكام[٧] يجتمع فيه السيل، **(والعيون)** جمع عَيْن، وهو: لفظ مشترك بين حاسة البصر، والينْبُوع وغيرهما، والمراد هنا الينبوع الجاري على وجه الأرض، **(والآبار)** جمع بئر،

---

(١) لقوله ﷺ: « إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ الْجُمُعَةَ فَلْيَغْتَسِلْ »، أخرجه البخاري في الجمعة، باب: فضل الغسل يوم الجمعة (٨٧٧).

(٢) لما روى ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان رسول الله ﷺ يغتسل يوم الفطر ويوم الأضحى. أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: ما جاء في الاغتسال في العيدين (١٣١٥).

(٣) لما روى الترمذي عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أنه رأى النبي ﷺ تجرد لإهلاله واغتسل. أخرجه الترمذي في كتاب الحج، باب ما جاء في الاغتسال عند الإحرام (٨٣٠).

(٤) لما روى ابن ماجه عن الفاكِهِ بن سعد رضي الله عنه وكان له صحبة أن رسول الله ﷺ كان يغتسل يوم الفطر ويوم النحر ويوم عرفة وكان الفَاكِه يأمر أهله بالغسل في هذه الأيام. أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: ما جاء في الاغتسال في العيدين (١٣١٦).

(٥) لقوله تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ أَنَّ اللَّهَ أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَسَلَكَهُ يَنَابِيعَ فِي الأَرْضِ﴾ [الزمر: ٢١] وهو طهور لقوله تعالى: ﴿ لِيُطَهِّرَكُمْ بِهِ ﴾ [الأنفال: ١١]. مراقي الفلاح (١١).

(٦) احترز به عن الذي يذوب من الملح لأنه لا يطهِّر، يذوب في الشتاء ويجمد في الصيف عكس الماء وقبل انعقاده ملحاً طهور. مراقي الفلاح (١٢).

(٧) الأكمة: التل من القُفِّ من حجارة واحدة أو هي دون الجبال. القاموس / أكم /.

وَمَاءِ البِحَارِ، وَلا تَجُوزُ بِمَا اعْتُصِرَ مِنَ الشَّجَرِ وَالثَّمَرِ وَلا بِماءٍ غَلَبَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ وَأَخْرَجَهُ عَنْ طَبْعِ المَاءِ، كالأَشْرِبَةِ، وَالْخلِّ، وَمَاء الْبَاقِلاء، وَالْمَرَقِ، وَمَاءِ الزَّرْدَجِ..........................

وهو: الينبوع المجتمع تحت الأرض، **(وماء البحار)**[1] جمع بحر، قال في «الصحاح»: البحر خلاف البر، سمي بحراً لعُمْقه واتساعه، والجمع: أَبْحُر وبِحَار وبُحُور، وكل نهر عظيم بحرٌ، اهـ ولعل المصنف جمعه ليشمل ذلك، ولكن إذا أطلق البحر يراد به البحر المِلح. **(وَلا تَجُوزُ)** أي: لا تصح الطهارة **(بِمَا اعْتُصِرَ)** بقصر «ما» على أنها موصولة، قال «الأكمل»: هكذا المسموع **(مِنَ الشَّجَرِ والثَّمَرِ)** وفي تعبيره بالاعتصار إيماء بمفهومه إلى الجواز بالخارج من غير عَصْر كالمتقاطر من شجر العنب، وعليه جرى في «الهداية»، قال: لأنه خرج بغير علاج، ذكره في «جوامع أبي يوسف». وفي «الكتاب» إشارة إليه حيث شرط الاعتصار. اهـ وأراد بالكتاب هذا المختصر. لكن صرح في «المحيط» بعدمه، وبه جزم «قاضي خان»، وصوبه في «الكافي» بعد ذكر الأول بقيل، وقال «الحلبي»: إنه الأوجه، وفي «الشرنبلالية» عن «البرهان»: وهو الأظهر، واعتمده «القهستاني»، **(وَلا بِماءٍ)** بالمد **(غَلَبَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ)** من الجامدات الطاهرة **(فَأَخْرَجَهُ)** ذلك المخالط **(عَنْ طَبْعِ المَاء)** وهو: الرقة والسيلان، أو أحدث له اسماً عَلَىٰ حِدَةٍ[2]، وإنما قيدت المخالط بالجامد، لأن المخالط إذا كان مائعاً فالعبرة في الغلبة، إن كان موافقاً في أوصافه الثلاثة كالماء المستعمل فبالأجزاء، وإن كان مخالفاً فيها كالخل فبظهور أكثرها، أو في بعضها فبظهور وصف، كاللبن يخالف في اللون والطعم، فإن ظهرا أو أحدُهما منع، وإلا لا. وَزِدْتُ **(أو أحدث له اسماً على حِدَةٍ)** لإخراج نبيذ التمر ونحوه فإنه لا تجوز الطهارة به ولو كان رقيقاً مع أن المخالط جامد، فاحرص على هذا الضابط فإنه يجمع ما تفرق من فروعهم. وقد مثل المصنف للأصلين الَّذيْن ذكرهما على الترتيب فقال: **(كالأَشْرِبَة)** أي: المتخذة من الأشجار والثمار كالشراب، والريباس[3]، والرمان، وهو مثال لما اعتصر، وقوله: **(وَالْخلِّ)** صالحٌ للأصلين، لأنه إن كان خالصاً فهو مما اعتصر من الثمر. وإن كان مخلوطاً فهو مما غلب عليه غيره بحدوث اسم له على حِدَة **(وَمَاء الْبَاقلاء)** تشدد فتقصر وتخفف فتمد، وهو: الفول، أي: إذا طبخت بالماء حتى صار بحيث إذا برد ثخن، **(وَالْمَرَقِ)** لحدوث اسم له على حِدَة، **(وَمَاء الزردج)** ـ بزاي معجمة وراء ودال مهملتين وجيم ـ وهو: ما يخرج من العصفر[4] المنقوع فيطرح

---

(١) لما روى الترمذي عن أبي هريرةﷺ: قال: سأل رجلٌ رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله إنا نركب البحر ونحمل معنا القليل من الماء فإن توضأنا به عطشنا أفنتوضأ من ماء البحر فقال رسول الله ﷺ: «هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ». أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في ماء البحر أنه طهور (٦٩).

(٢) كأن صار ماء الصابون أو الأشنان ثخيناً أو صار ماء الزعفران صبغاً.

(٣) الريباس: نبات معمر ينبت في البلاد الباردة والجبال ذوات الثلوج تؤكل ضلوعه وتربب، ويعصر من شراب الريباس. المعجم الوسيط / ربس /.

(٤) العصفر: نبات صيفي أنبوبية الزهر يستعمل زهرة تابلاً ويستخرج منه صبغ أحمر يصبغ به الحرير ونحوه. المعجم الوسيط / عصفر /.

وَتَجُوزُ الطَّهَارَةُ بِمَاءِ خَالَطَهُ شَيْءٌ طَاهِرٌ فَغَيِّر أَحَدَ أَوْصَافِهِ كَمَاءِ الْمَدِّ وَالْمَاءِ الذي يَخْتلِطُ بِهِ الأُشْنَانُ وَالصَّابُونُ، والزَّعْفَرَانُ. وكُلُّ مَاءٍ وَقَعَتْ فيهِ نَجَاسَةٌ لَمْ يَجُز الْوُضُوءُ بِهِ قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثيراً لأن النّبيَّ ﷺ أَمَرَ بِحِفْظِ الْمَاءِ مِنَ النَّجاسَةِ فقال: « لا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ، وَلا يَغْتَسِلَنَّ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ »..........

ولا يصبغ به « مغرب »، قال في « التصحيح »: والصحيح أنه بمنزلة ماء الزعفران[1]، نص عليه في « الهداية » وهو اختيار « الناطفي »، و« السرخسي » اهـ

[مطلب في الطهارة بماء خالطه شيء]

(وَتَجُوزُ الطَّهَارَةُ بِمَاءٍ خَالَطَهُ شَيْءٌ) جامدٌ **(طَاهِرٌ فَغَيِّر أَحَدَ أَوْصَافِهِ)** الثلاثة[2] ولم يُخْرجه عن طبع الماء، قال في « الدراية »: في قوله فغير أحد أوصافه إشارةٌ إلىٰ أنه إذا غير اثنين أو ثلاثة لا يجوز التوضؤ به، وإن كان المغيِّر طاهراً، لكن صحت الرواية بخلافه، كذا عن « الكردري » اهـ وفي « الجوهرة »: فإن غَيَّر وَصْفَين فعلىٰ إشارة الشيخ لا يجوز الوضوء، لكن الصحيح أنه يجوز، كذا في « المستصفىٰ »، وذلك **(كَمَاءِ الْمَدِّ)** أي: السيل، فإنه يختلط بالتراب، والأوراق، والأشجار، فما دامت رقّة الماء غالبةً تجوز به الطهارة، وإن تغيرت أوصافه كلها، وإن صار الطين غالباً لا تجوز **(وَالْمَاءِ الذي يَخْتلِطُ بِهِ الأُشْنَانُ[3]، وَالصَّابُونُ، والزَّعْفَرَانُ)** مادام باقياً علىٰ رقته وسيلانه، لأن اسم الماء باقٍ فيه، واختلاط هذه الأشياء لا يمكن الاحتراز عنه، فلو خرج عن طبعه أو حَدَثَ له اسم علىٰ حِدَة ـ كأن صار ماء الصابون أو الأشنان ثخيناً أو صار ماء الزعفران صِبْغاً ـ لا تجوز به الطهارة.

[مطلب في الماء إذا وقعت فيه نجاسة]

(وكُلُّ مَاءٍ وَقَعَتْ فيهِ نَجَاسَةٌ لَمْ يَجُزِ الْوُضُوءُ بِهِ)، لتنجُّسه **(قَلِيلاً كَانَ)** الماء **(أَوْ كَثيراً)** تغيرت أوصافه أو لا، وهذا في غير الجاري وما في حكمه كالغدير العظيم[4]، بدليل المقابل **(لأن النّبيَّ ﷺ أَمَرَ بِحِفْظِ الْمَاءِ مِنَ النَّجَاسَةِ)** بنهيه عن ضده، لأن النهي عن الشيء أمرٌ بضده **(فقال: لا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ)** يعني: الساكن **(وَ لا يَغْتَسِلَنَّ فِيهِ مِنَ الْجَنَابَةِ)**[5]، وقد استدلَّ القائلون بنجاسة الماء المستعمل بهذا

---

(١) الزعفران: نبات بصلي معمر من الفصيلة السوسنية. منه أنواع برية ونوع صبغي طبي مشهور. المعجم الوسيط / زعفر /.

(٢) وأوصافه الثلاثة هي: الطعم واللون والرائحة. الجوهرة النيرة (١/١٦).

(٣) الأشنان: هو نبات من فصيلة السرمقيات تستخرج منه الصودا المستعملة في صناعة الزجاج وكان يستعمل قديماً في غسل الثياب كأداة من أدوات التنظيف. معجم لغة الفقهاء / أشنان /.

(٤) انظر تعريف الغدير من المؤلف ص (٢٦).

(٥) أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: البول في الماء الراكد (٧٠)، والنسائي في الغسل، باب: ذكر نهي الجنب عن الاغتسال في الماء الدائم (٣٩٨).

وقال عليه الصلاة والسلام: «إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ فَلا يغْمِسَنَّ يَدَهُ فِي الإنَاءِ حَتَّىٰ يَغْسِلَهَا ثَلاثاً؛ فإنَّهُ لا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُه». وَأَمَّا المَاءُ الْجَارِي إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ جَازَ الْوُضُوءُ مِنْهُ إِذَا لَمْ يُرَ لَهَا أَثَرٌ لأنَّهَا لا تَسْتَقِرُّ مَعَ جَرَيَانِ الْمَاءِ. وَالغَدِيرُ العَظِيمُ الّذِي لا يَتَحَرَّكُ أَحَدُ طَرَفَيْهِ بِتَحْرِيك الطرفِ الآخَرِ ....

الحديث، حيث قرن الاغتسال بالبول، وأجيب بأن الجنب لما كان يغلب عليه نجاسة المنيّ عادةً جُعل كالْمُتَيَقّن، **(وقال ﷺ)** أيضاً: **(إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ فَلا يغْمِسَنَّ يَدَهُ فِي الْمَاءِ حَتَّىٰ يَغْسِلَهَا ثَلاثا، فإنَّهُ لا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُه)**[1] يعني: لاقَتْ محلاً طاهراً أو نجساً، ولولا أن الماء ينجس بملاقاة اليد النجسة لم تظهر للنهي فائدة.

[مطلب في الماء الجاري إذا وقعت فيه نجاسة]

(وَأَمَّا المَاءُ الْجَارِي) وهو: ما لا يتكرر استعماله، وقيل: ما يذهب بِتِبْنِة[2]، «هداية»، وقيل: ما يعدُّه الناس جارياً، قيل: هو الأصح، «فتح»، وفيه: وألحقوا بالجاري حوضَ الحمام إذا كان الماء ينزل من أعلاه والناس يغترفون منه حتىٰ لو أدخلت القصعة[3]، أو اليد النجسة فيه لا ينجس. اهـ **(إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ جَازَ الْوُضُوءُ مِنْهُ إِذَا لَمْ يُرَ لَهَا)** أي: للنجاسة **(أَثَرٌ)** من طَعْم أو لون أو ريح **(لأنَّهَا لا تَسْتَقِرُّ مَعَ جَرَيَانِ الْمَاءِ)** قال في «الجوهرة»: وهذا إذا كانت النجاسة مائعة، أما إذا كانت دابة ميتة، إن كان الماء يجري عليها، أو علىٰ أكثرها أو نصفها لا يجوز استعماله، وإن كان يجري علىٰ أقلها وأكثره يجري علىٰ موضع طاهر وللماء قُوَّة فإنه يجوز استعماله إذا لم يوجد للنجاسة أثر. اهـ **(وَالغَدِيرُ)** قال في «المختار» هو: القطعة من الماء يُغَادرها السيلُ. اهـ ومثله الْحَوْض **(العَظِيمُ)** أي: الكبير، وهو: **(الّذِي لا يَتَحَرَّكُ أَحَدُ طَرَفَيْهِ بِتَحْرِيك الطرفِ الآخَرِ)** وهو قول العراقيين، وفي «ظاهر الرواية»: يعتبر فيه أكبر رأي المُبْتَلىٰ، قال «الزاهدي»: وأصحّ حدّه، ما لا يخلص بعضه إلىٰ بعض في رأي المبتلىٰ واجتهاده ولا يناظر المجتهد فيه، وهو الأصح عند «الكرخي»، وصاحب «الغاية»، و«الينابيع» وجماعة. اهـ وفي «التصحيح»: قال «الحاكم» في «المختصر»: قال «أبو عصمة»: كان «محمد بن الحسن» يوقِّت في ذلك بعشر، ثم رجع إلىٰ قول «أبي حنيفة»، وقال لا أوقت فيه شيئا، فظاهر الرواية أولىٰ. اهـ ومثله في «فتح القدير» و«البحر» قائلاً: إنه المذهب، وبه يعمل، وإن التقدير بعشر لا يرجع إلىٰ أصل يعتمد عليه، لكن في «الهداية»: وبعضهم قدَّرَ بالمساحة عشراً في عشر بذراع الكرباس[4] توسعةً للأمر علىٰ الناس، وعليه

---

(١) تقدم تخريجه ص (١٤).

(٢) التبن: ما تهشم من سيقان القمح والشعير بعد درسه تعلفه الماشية. المعجم الوسيط / تبن /.

(٣) القصعة: وعاء يؤكل فيه ويثرد وكان يتخذ من الخشب غالباً. المعجم الوسيط / قصع /.

(٤) ذراع الكرباس = ذراع العامة، وقدره أربعة وعشرون أصبعة مضمومة سوىٰ الإبهام، وكل إصبع ست شعرات = ٤٦,٢سم، والكرباس: ثوب غليظ من القطن. معجم لغة الفقهاء / كرباس /.

إذَا وَقَعَتْ: نَجَاسَةٌ في أَحَدِ جَانِبَيْهِ جَازَ الْوُضُوءِ مِنَ الْجَانِبَ الآخَرِ؛ لأن الظَّاهِرَ أَنَّ النَّجَاسَةَ لا تَصِلُ إِلَيْهِ. وَمَوْتُ مَا لَيْسَ لَهُ نَفْسٌ سَائِلَةٌ في الْمَاءِ لا يُنَجِّسُهُ كالبَقِّ والذُّبَابِ وَالزَّنَابِير والْعَقَارِبِ. وَمَوْتُ مَا يَعِيشُ فِي المَاءِ فيهِ لا يُفْسِدُهُ، كالسَّمَكِ والضفْدَعِ والسَّرَطَانِ. والْمَاءُ الْمُسْتَعْمَلُ لا يَجوزُ اسْتِعْمَالُهُ فِي طَهَارَةِ الأَحْدَاثِ.

الفتوىٰ. اهـ. ومثله في « فتاوىٰ قاضي خان »، و« فتاوىٰ العَتّابِي »، وفي « الجوهرة »: وهو اختيار البخاريين، وفي « التصحيح »: وبه أخذ « أبو سليمان » يعني « الجوزجاني »، قال في « النهر »: وأنت خبير بأن اعتبار العشر أضبط ولاسيما في حقّ من لا رأي له مِنَ العَوَامِ، فلذا أفتىٰ به المتأخرون الأعلام. اهـ قال شيخنا رحمه الله تعالىٰ: ولا يخفىٰ أن المتأخرين الَّذينَ أفتَوْا بالعشر كصاحب « الهداية »، و« قاضي خان »، وغيرهما من أهل الترجيح هم أعلم بالمذهب منا، فعلينا إتّباع ما رجَّحوه وما صححوه كما لو أفْتَونا في حياتهم. اهـ وفي « الهداية »: والمعتبر في العُمْق أن يكون بحال لا ينحسر بالاغتراف، هو الصحيح، اهـ **(إذَا وَقَعَتْ: نَجَاسَةٌ في أَحَدِ جَانِبَيْهِ جَازَ الْوُضُوءِ مِنَ الْجَانِبَ الآخَرِ)** الذي لم تقع فيه النجاسة **(لأن الظَّاهِرَ أَنَّ النَّجَاسَةَ لا تَصِلُ إِلَيْهِ)** أي: الجانب الآخر، لأنَّ أثر التحريك في السِّراية فوق أثر النجاسة، قال في « التصحيح »: وقوله.جاز الوضوء من الجانب الآخر إشارة إلىٰ أنه يَنْجُس موضعُ الوقوع، وعن « أبي يوسف » لا ينجس إلا بظهور النجاسة فيه كالماء الجاري، وقال « الزاهدي »: واختلفت الروايات والمشايخ في الوضوء من جانب الوقوع، والفتوىٰ الجواز من جميع الجوانب. اهـ **(وَمَوْتُ مَا لَيْسَ لَهُ نَفْسٌ سَائِلَةٌ)** أي: دمٌ سائل **(في الْمَاءِ)**، ومثلُه المائع، وكذا لو مات خارجَه وأُلقي فيه **(لا يُنَجِّسُهُ)** لأن المنجِّس اختلاطُ الدم المسفوح بأجزائه عند الموت، حتىٰ حَلَّ الْمُذَكّىٰ[1] وطهرُ لانعدام الدم فيه، « هداية »، وذلك **(كالبَقِّ[2] والذُّبَابِ وَالزَّنَابِير)** **(والْعَقَارِبِ)** ونحوها، **(وَمَوْتُ مَا)** يولد و**(يَعِيشُ فِي المَاءِ فيهِ)** أي: الماء، وكذا المائع علىٰ الأصح، « هداية »، و« جوهرة »، وكذا لو مات خارجه وألقي فيه في الأصح، « درر » **(لا يُفْسِدُهُ)** وذلك **(كالسَّمَكِ والضفْدَعِ)** المائي، وقيل: مطلقاً، « هداية » **(والسَّرَطَانِ)**[3] ونحوها، وقيدت ما يعيش في الماء بيولد لإخراج مائيِّ المعاش دون المَوْلِد كالبِطّ وغيره من الطيور فإنها تفسده اتفاقاً.

[مطلب في الماء المستعمل]

(والْمَاءُ الْمُسْتَعْمَلُ لا يَجوزُ اسْتِعْمَالُهُ فِي طَهَارَةِ الأَحْدَاثِ) قيد بالأحداث للإشارة إلىٰ جواز استعماله في طهارة الأنجاس كما هو الصحيح. قال المصنف في « التقريب »: رَوَىٰ « محمد » عن « أبي حنيفة »

---

(١) الذكاة: الذبح أو النحر بشروطه الشرعية. معجم لغة الفقهاء / ذكاة /.

(٢) البق: حشرة من رتبة نصفية الأجنحة، أجزاء فمها ثاقبة ماصة علىٰ شكل خرطوم، ومنه ضروب. المعجم الوسيط / بقق /.

(٣) السرطان: حيوان بحري من القشريات العشريات الأرجل. المعجم الوسيط / سرط /.

وَالمُسْتَعْمَلُ: كُلُّ مَاءٍ أُزِيلَ بِهِ حَدَثٌ أَوِ اسْتُعْمِلَ فِي الْبَدَنِ عَلَىٰ وَجْهِ الْقُرْبَةِ. وَكُلُّ إهابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُرَ، وَجَازَت الصَّلاةُ فيهِ، وَالْوُضُوء مِنْهُ، إلا جِلْدَ الخِنْزِيرِ وَالآدَمِيِّ، وَشَعْرُ الْمَيْتَةِ ....

أن الماء المستعمل طاهر، وهو قوله، وهو الصحيح. اهـ وقال «الصدر حسام الدين» في «الكبرىٰ»: وعليه الفتوىٰ، وقال «فخر الإسلام» في «شرح الجامع»: إنه ظاهر الرواية وهو المختار، وفي «الجوهرة»: قد اختُلف في صفته، فرَوَىٰ «الحسنُ» عن «أبي حنيفة» أنه نجس نجاسة غليظة، وهذا بعيد جداً، وروىٰ «أبو يوسف» عنه أنه نجس نجاسة خفيفة،وبه أخذ مشايخ «بَلْخ»، وروىٰ «محمد» عنه أنه طاهر غير مُطَهِّر للأحداث كالخلِّ، وهو الصحيح، وبه أخذ «مشايخ العراق» اهـ **(وَالمُسْتَعْمَلُ: كُلُّ مَاءٍ أُزِيلَ بِهِ حَدَثٌ)** وإن لم يكن بنية القُرْبة **(أَوِ اسْتُعْمِلَ فِي الْبَدَنِ)** قيد به لأن غُسالة الجامدات كالقدُور والثياب لا تكون مستعملة **(عَلَىٰ وَجْهِ الْقُرْبَةِ)** وإن لم يُزَل به حدث، قال في «الهداية»: هذا قول «أبي يوسف»، وقيل: هو قول «أبي حنيفة» أيضاً، وقال «محمد»: لا يصير مستعملاً إلا بإقامة القُرْبة، لأن الاستعمال بانتقال نجاسة الآثام إليه، وإنما تُزَال بالقُرَب، و«أبو يوسف» يقول: إسقاط الفرض مؤثر أيضاً، فيثبت الفساد بالأمرين جميعاً. اهـ وقال «أبو نصر الأقطع»: وهذا الذي ذكره هو الصحيح من مذهب «أبي حنيفة» و«محمد»، وفي «الهداية»: ومتىٰ يصير مستعملاً؟ الصحيح أنه متىٰ زَايَلَ العضو صار مستعملاً، لأن سقوط الاستعمال قبل الانفصال للضرورة، ولا ضرورة بعده. اهـ

[مطلب في حكم الجلود]

(وَكُلُّ إهابٍ) وهو الجلد قبل الدِّباغة، فإذا دُبِغ صار أَدِيماً **(دُبِغَ)** بما يمنع النَّتَنَ والفَسَاد ولو دباغَةً حكمية كالتتريب والتشميس[1] لحصول المقصود بها **(فَقَدْ طَهُرَ)**[2] وما يطهر بالدباغة يطهر بالذكاة[3]، «هداية» **(وَ)** إذَا طهر **(جَازَت الصَّلاةُ)** مستتراً **(فيهِ)** وكذا الصلاة عليه **(وَالْوُضُوء مِنْهُ، إلا جِلْدَ الخِنْزِيرِ)** فلا يطهر، للنجاسة العَينيّة[4]، **(وَ)** جلد **(الآدَمِيِّ)** للكرامة الإلهية، وألحقوا بهما ما لا يحتمل الدباغة كفأرة صغيرة، وأفاد كلامه طهارةَ جلد الكلب، والفيل[5]، وهو المعتمد، **(وَشَعْرُ الْمَيْتَةِ)** المجزوزُ[6]،

---

(١) اعلم أن الدباغة نوعان، النوع الأول: حقيقي كالقرظ وهو ورق السلم، أو ثمر السنط، والعفص، وقشور الرمان فيدبغ به، والثاني: حكمي كالتتريب والتشميس والإلقاء في الهواء. مراقي الفلاح (١٠٢).

(٢) لقوله ﷺ: «إِذَا دُبِغَ الإِهَابُ فَقَدْ طَهُرَ». أخرجه مسلم في الحيض، باب: طهارة جلود الميتة بالدباغ (٣٦٦).

(٣) تقدم تعريف الذكاة ص (٢٧).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِنَّهُ رِجْسٌ﴾ [الأنعام: ١٤٥].

(٥) أما الكلب لأنه ليس بنجس العين وهو أصح التصحيحين، وأما الفيل فكذلك، فقد روىٰ البيهقي في سننه (٢٦/١): عن أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان يمتشط بمشط من عاج. حاشية ابن عابدين (١٣٦/١).

(٦) المجزوز: المقطوع. لسان العرب / جزز /.

وَعَظْمُهَا وَحَافِرُهَا وعَصَبُهَا وَقَرْنُهَا طَاهِرٌ. وَ إذَا وَقَعَتْ في البِئْر نَجَاسَةٌ. نُزِحَتْ، وَكَانَ نَزْحُ مَا فِيهَا من المَاء طَهَارةً لهَا، فإِنْ مَاتَتْ فيها فأرةٌ أَوْ عُصْفُورَة أَوْ صَعْوَةٌ أَوْ سُودَانيَّة أَوْ سَامُّ أَبْرَص نُزِح مِنها مَا بَيْنَ عِشْرِينَ دَلْواً إِلَىٰ ثَلاثِينَ دَلْواً، ....

وأراد غير الخنزير لنجاسة جميع أجزائه ورخص في شعره للخرازين[1] للضرورة لأنه لا يقوم غيره مَقَامه عندهم، وعن «أبي يوسف»: أنه كرهه لهم أيضاً، **(وَعَظْمُهَا وَقَرْنُهَا)** الخالي عن الدسومة[2]، وكذا كلّ ما لا تحلّه الحياة منها كحافرها وعَصَبها علىٰ المشهور **(طَاهِرٌ)**، وكذا شعر الإنسان وعظمُه، «هداية».

[مطلب في مسائل الآبار إذا وقع فيها روث أو حيوان]

(وَإذَا وَقَعَتْ في البِئْرِ) الصغيرة **(نَجَاسَةٌ)** مائعةٌ مطلقاً، أو جامدة غليظة[3]، بخلاف الخفيفة كالبَعر[4] والرَوْثِ[5] فقد جُعل القليل منها عَفْواً للضرورة، فلا تفسد إلا إذا كثر، وهو: ما يستكثره الناظر في المرويِّ عن «أبي حنيفة»، وعليه الاعتماد، ولا فرق بين الرّطْبِ واليابس والصحيح والمنكسر، لأن الضرورة تشمل الكل كما في «الهداية» **(نُزِحَتْ)**[6] أي: البئر، والمراد ماؤها، من ذكر المحلّ وَإرادة الحالّ، **(وكَانَ نزْحُ مَا فِيهَا من المَاء طَهَارةً)** أي: مطهراً **(لهَا)** بإجماع السلف، ومسائل الآبار مبنيّةٌ علىٰ إتباع الآثار دون القياس، «هداية»، وفي «الجوهرة»: وفي قوله: «طهارة لها» إشارةٌ إلىٰ أنه يطهرُ الوَحَلُ والأحجار والدلو والرشاءُ[7] وَيَدُ النازح اهـ وهذا إذَا كانت النجاسةُ غير حيوان، وأما حكم الحيوان فذكره بقوله: **(فإِنْ مَاتَتْ فيها)** أو خارجها وأُلقيت فيها **(فأرةٌ أَوْ عُصْفُورَة أَوْ صَعْوَةٌ)** ـ كتَمْرة ـ عصفورة صغيرة حمراء الرأس: «مصباح»، **(أَوْ سُودَانيَّة)** طُوَيرة طويلةُ الذنب علىٰ قدر قبضة. «مُغْرب» **(أَوْ سَامٌّ)** ـ بتشديد الميم ـ **(أَبْرَصُ)** أي: الوَزَغ، والعوام تقول له: أبو بريص أو ما قاربها في الجثة **(نُزِح مِنها)** بعد إخراج الواقع فيها **(مَا بَيْنَ عِشْرِينَ دَلْواً إِلَىٰ ثَلاثِينَ دَلْواً)**[8] العشرين بطريق الإيجاب[9]، والثلاثين بطريق الاستحباب، «هداية» وفي «الجوهرة»: وهذا إذا لم تكن الفأرة هاربة من الهرة ولا مجروحة، وإلا يُنزَحُ

---

(١) الخراز: خياط الجلد. المعجم الوسيط / خرز /. (٢) الدسم: دهن اللحم والشحم. المعجم الوسيط / دسم /.

(٣) المائعة: كالبول والدم والخمر، والغليظة: كالغائط والميتة.

(٤) البعر: روث ذوات الظلف والخف -إلا البقر الأهلية- كالإبل والغنم. معجم لغة الفقهاء / بعر /.

(٥) الروث: زبل ذوات الحافر كالفرس. معجم لغة الفقهاء / روث /.

(٦) نزح البئر نزحاً فرَّغها حتىٰ قلَّ ماؤها أو نفذ. المعجم الوسيط / نزح /.

(٧) الرشاء: الحبل. معجم لغة الفقهاء / رشاء /.

(٨) لقول أنسﷺ أنه قال في الفأرة: «إذا ماتت في البئر وأخرجت من ساعتها نزح منها عشرون دلواً» والعصفورة ونحوها تعادل الفأرة في الجثة فأخذت حكمها.ذكره الزيلعي في نصب الراية (١/١٢٨).

(٩) أي: يجب نزح عشرين دلواً.

بِحَسَبِ كُبْرِ الْحَيَوانِ وَصُغْرِه، وَإنْ مَاتَتْ فِيهَا حَمَامَةٌ أَوْ دَجَاجَةٌ أَوْ سِنَّوْرٌ نُزِحَ مِنْهَا مَا بَيْنَ أَرْبَعِينَ دَلْواً إلىٰ سِتِّينَ، وَإنْ مَاتَ فِيهَا كلبٌ أَوْ شَاةٌ أوْ آدَمِيٌّ نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ، وَإنْ انْتَفَخَ الْحَيَوَان فيهَا أَوْ تَفَسَّخَ نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ صَغُرَ الْحَيَوَانُ أَوْ كَبُرَ. وَعَدَدُ الدِّلاءِ يُعْتَبَرُ بِالدِّلْوِ الْوَسَطِ الْمُسْتَعْمَلِ لِلآبار فِي الْبُلْدَانِ، فإنْ نُزِح مِنْهَا بدَلْوِ عظِيمٍ..........................

جميعُ الماء وإن خرجت حية، لأنها تبولُ إذا كانت هاربةً، وكذا الهرة إذا كانت هاربة من الكلب أو مجروحة، لأن البول والدم نجاسة مائعة. اهـ باختصار. ثم قال: وحكم الفأرتَيْن و الثلاثِ والأربع كالواحدة، والخمس كالهرة إلىٰ التسع، والعشر كالكلب، وهذا عند «أبي يوسف»، وقال «محمد»: الثلاث كالهرة، والستّ كالكلب. اهـ **(بِحَسَبِ كُبْرِ الْحَيَوانِ وَصُغْرِه)** الكبر والصغر ـ بضم الأول وإسكان الثاني ـ للجثة، وهو المراد هنا، وبكسر الأول وفتح الثاني للسن، قال في «الجوهرة»: ومعنىٰ المسألة إذا كان الواقع كبيراً والبئر كبيرة فالعشر مستحبة، وإن كانا صغيرين فالاستحباب دون ذلك، وإن كان أحدهما صغيراً والآخر كبيراً فخمس مستحبة وخمس دونها في الاستحباب. اهـ **(وَإنْ مَاتَتْ فِيهَا حَمَامَةٌ أَوْ دَجَاجَةٌ أَوْ سِنَّوْرٌ)** أي: هِرَّة **(نُزِحَ مِنْهَا)** بعد إخراج الواقع **(مَا بَيْنَ أَرْبَعِينَ دَلْواً إلىٰ سِتِّينَ)** دلواً[1]، وفي «الجامع الصغير»: أربعون أو خمسون، وهو الأظهر «هداية»، وفي «الجوهرة»: وفي السِّنَّوْرَين والدَّجاجتين والحمامتين ينزح الماء كله. اهـ **(وَإنْ مَاتَ فِيهَا كلبٌ أَوْ شَاةٌ أَوْ آدَمِيٌّ نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا)**[2]، قَيَّد بموت الكلب لأنه إذا خرج حياً ولم يُصِبْ فمه الماءَ لَمْ يَنْجُس الماء «شرنبلالي»، وإذا وَصَلَ لُعَابُ الواقع إلىٰ الماءِ أخذ حكمه من نجاسة، وشكّ، وكراهة، وطهارة، **(وَإنْ انْتَفَخَ الْحَيَوَانُ)** الواقع **(فِيهَا أَوْ تَفَسَّخَ)** ولو خارجَها ثم وقع فيها، ذكره «الواني» وكذا إذا تمعَّط شعره[3]، «جوهرة»، **(نُزِحَ جَمِيعُ مَا فِيهَا)** من الماء **(صَغُرَ الْحَيَوَانُ)** الواقع **(أَوْ كَبُرَ)** فلا فرق بينهما لانتشار البلة في أجزاء الماء «هداية»، **(وَعَدَدُ الدِّلاءِ يُعْتَبَرُ بِالدِّلْوِ الْوَسَطِ)** وهو **(الْمُسْتَعْمَلِ لِلآبار)** أي: أكثرها **(فِي)** أكثر **(الْبُلْدَانِ)** لأن الأخبار وردت مطلقة، فيحمل علىٰ الأعم الأغلب، ولكن قال في «الهداية»: ثم المعتبر في كل بئر دلوها التي يستقىٰ بها منها، وقيل: دلو يَسَعُ صاعاً[4]. اهـ واختاره غير واحد **(فإنْ نُزِح مِنْهَا بدَلْوٍ عظِيمٍ)** مرةً

---

(١) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (١٤٩/١): عن عطاء والشعبي في البئر تقع الدجاجة وأشباهها فتموت ينزح منها أربعون، وقال الشعبي: ينزح منها سبعون.

(٢) لما روىٰ الدارقطني في سننه (٣٣/١): عن محمد بن سيرين أن زنجياً وقع في بئر زمزم فمات فأمر ابن عباس رضي الله عنهما فأخرج وأمر بها أن تنزح.

(٣) تمعط شعره: تساقط من داء ونحوه. الصحاح / معط /.

(٤) الصاع: وحدة من وحدات المكاييل ومقدار الصاع عند الحنفية ٤ أمداد = ٨ أرطال = ١٠٢٨,٥٧ درهماً = ٣,٣٦٢ لتراً = ٣٢٦١,٥ غراماً. معجم لغة الفقهاء / صاع /.

قدْرُ مَا يَسعُ عشْرِينَ دَلْواً مِنَ الدَّلْوِ الْوسَطِ احْتُسِبَ بِهِ، وَإِنْ كَانَتِ الْبِئْرُ مَعِيناً لا تُنْزَحُ وَوَجَبَ نَزْحُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ أَخْرَجُوا مِقْدَارَ مَا كَانَ فِيهَا مِنَ الْمَاءِ. وَقَدْ رُوِيَ عَنْ محمد بْنِ الْحَسَنِ رَحِمَهُ الله عَلَيْهِ أَنهُ قَالَ: يُنْزَحُ مِنْهَا مائَتَا دَلْوٍ إِلَىٰ ثَلاثِمائَةِ دَلْوٍ، وَإِذَا وُجِدَ فِي الْبِئْرِ فَأْرَةٌ أَوْ غَيْرُهَا وَلا يَدْرُونَ مَتَىٰ وَقَعَتْ وَلَمْ تَنْتَفِخْ وَلَمْ تَتَفَسَّخْ أَعَادُواْ صَلاةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ إِذَا كَانُوا تَوَضَّؤُوا مِنْهَا، وَغَسَلُوا كلَّ شَيْءٍ أَصَابَهُ مَاؤُهَا، وَإِن كَانَتْ انْتَفَخَتْ أَوْ تَفَسَّخَتْ أعَادُوا صَلاةَ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا فِي قَوْلِ «أبي حَنِيفَةَ» رَحِمَهُ الله، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ» رَحِمَهُمَا الله: لَيْسَ عَلَيْهِمْ إِعَادَةُ شَيْءٍ حَتَّىٰ يَتَحَقَّقُوا مَتَىٰ وَقَعَتْ. ....

واحدةً **(قدْرُ مَا يَسعُ عشْرِينَ دَلْواً)** مثلاً **(مِنَ الدَّلْوِ الْوسَطِ احْتُسِبَ بِهِ)** أي: بذلك القدر وقام مقامه، لحصول المقصود مع قلة التقاطر، **(وَإِنْ كَانَتِ الْبِئْرُ مَعِيناً)** أي: ينبع الماء من أسفلها بحيث **(لا تُنْزَحُ)** أي: لا يَفْنَىٰ ماؤها، بل كلما نزح من أعلاها نبع من أسفلها **(وَ)** قد **(وَجَبَ نَزْحُ)** جميع **(مَا فِيهَا)** بوَجْه من الوجوه المارَّة **(أَخْرَجُوا مِقْدَارَ مَا كَانَ فِيهَا مِنَ الْمَاءِ)** وقت ابتداء النزح، نقله «الحلبي» عن «الكافي»، وطريقُ معرفته أن يحفر حفيرة بمثل موضع الماء في البئر ويصبَّ فيها ما نزح من البئر إلىٰ أن تمتلئ، وله طرق أخرىٰ، وهذا قول «أبي يوسف»، **(وَقَدْ رُوِيَ عَنْ محمد بْنِ الْحَسَنِ رَحِمَهُ الله)** تَعَالَىٰ **(أنهُ قَالَ: يُنْزَحُ مِنْهَا مائَتَا دَلْوٍ إِلَىٰ ثَلاثِمائَةٍ)** بذلك أفتىٰ في آبار بغداد لكثرة مائها بمجاورتها لدجلة[1]، كذا في «السراج»، وفي قوله: «مائتا دلو إلىٰ ثلاثمائة» إشارة إلىٰ أن المائة الثالثة مندوبة، ويؤيدهُ ما في «المبسوط»: وعن «محمد» في «النوادر» ينزح ثلاثمائة دلو أو مائتا دلو. اهـ وجعله في «العناية» رواية عن الإمام، وهو المختار والأيسر كما في «الاختيار»، وكأنّ المشايخ إنما اختاروا قولَ «محمد» لانضباطه كالعشر تيسيراً. «نهر» باختصار. **(وَإِذَا وُجِدَ فِي الْبِئْرِ فَأْرَةٌ أَوْ غَيْرُهَا)** مما يفسد الماء **(وَلا يَدْرُونَ)** ولا غلَبَ علىٰ ظنهم، «قهستاني» **(مَتَىٰ وَقَعَتْ وَلَمْ تَنْتَفِخْ وَلَمْ تَتَفَسَّخْ أَعَادُوا صَلاةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ إِذَا كَانُوا تَوَضَّؤُوا مِنْهَا)** عن حدث، **(وَغَسَلُوا)** الثيابَ عن خبث، وإلا بأن توضَّؤوا عن غير حدث، أو غسلوا ثياب صلاتهم عن غير خبث غسلوا الثياب، و**(كلَّ شَيْءٍ أَصَابَهُ مَاؤُهَا)**، ولا يلزمهم إعادة الصلاة إجماعاً، «جوهرة» **(وَإِن كَانَتْ انْتَفَخَتْ أَوْ تَفَسَّخَتْ أَعَادُوا صَلاةَ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا)** وذلك **(فِي قَوْلِ «أبي حنيفة» رَحِمَهُ الله)** لأن للموت سبباً ظاهراً، وهو الوقوع في الماء، فيُحَالُ عليه، إلا أنَّ الانتفاخَ دليلُ التقادم فيتقدر بالثلاث، وعدمَه دليلُ قُرْبِ العهد فيقدر بيوم وليلة، لأن ما دون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها. «هداية». **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ» رَحِمَهُمَا الله تَعَالَىٰ: لَيْسَ عَلَيْهِمْ إِعَادَةُ شَيْءٍ حَتَّىٰ يَتَحَقَّقُوا مَتَىٰ وَقَعَتْ)** لأن اليقين لا يُزال بالشك، وصار كمن رأىٰ في ثوبه نجاسة لا يدري متىٰ أصابته. «هداية»، وفي

---

(١) دجلة: نهر بغداد أصل مخرجه من جبل بقرب آمد عند حصن يعرف بحصن ذي القرنين من تحته تخرج عين دجلة وهي هناك ساقية ثم كلما امتدت انضم إليها مياه جبال ديار بكر حتىٰ تصير بقرب البحر مد البصر ثم يمتد إلىٰ الموصل ثم إلىٰ تكريت ثم بغداد ثم واسط حتىٰ ينصب في بحر الهند. معجم البلدان / دجلة /.

وَسُؤْرُ الآدَمِيّ وَمَا يُؤْكَلُ لَحمُهُ طَاهِرٌ. وَسُؤْرُ الْكَلْبِ وَالْخنْزِيرِ وَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ نَجِسٌ، وَسُؤْرُ الْهِرَّةِ وَالدَّجاجة الْمُخَلاّة وَسِبَاعِ الطَّيرِ وَمَا يَسْكُنُ فِي الْبُيُوتِ مِثْلُ الْحَيَّةِ ....

« التصحيح » : قال في « فتاوي العتابي » : قولهما هو المختار، قلت: ولم يوافـقْ علىٰ ذلـك، فقد اعتمد قـولَ الإمام « البرهاني » ، و « النسفيُّ » ، و « والموصلي » ، و « صدرُ الشريعة » ، ورُجِّحَ دليله في جميع المصنفات، وصرح في « البدائعِ » أن قولهما قياس وقوله هو الاستحسان، وهو الأحوط في العبادات. اهـ

[مطلب في بيان أحكام السؤر]

(وَسُؤْرُ الآدَمِيّ)[1] أي: بَقيَّة شُربه، يقال: إذا شَرِبْتَ فَأَسْئِرْ أي: أبْقِ شيئاً من الشّرَاب **(وَمَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَاهِرٌ)**[2] ومنه الفَرَس، قال في « الهداية » : وسؤر الفرسِ طَاهرُ عندهما، لأن لحمه مـأكول، وكـذا عنـده علىٰ الصحيح، لأن الكراهة لإظهار شرفه[3] اهـ ثم السؤر الطاهرُ بمنزلة الماء المطلق **(وَسُؤْرُ الْكَلْبِ وَالْخَنْزِيرِ وَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ)** وهي: كلُّ ذي نابٍ يَصْطاد به، ومنه الهِرَّة البرية **(نَجِسٌ)**[4] بخلاف الأهلية، لِعِلَّةِ الطّواف كما نص عليه[5] بقوله: **(وَسُؤْرُ الْهِرَّةِ)** أي: الأهلية **(وَالدَّجاجة الْمُخَلاة)**[6] لمخالطة منقارهـا النجاسـة، ومثلُه إبلٌ وبقر جَلالة[7] **(وَسِبَاعِ الطَّيرِ)**[8] وهي: كلّ ذي مِخلَب يصيد به **(وَمَا يَسْكُنُ فِي الْبُيُوتَ مِثْلُ الْحَيَّةِ)**

---

(١) طاهر مطهر، لما روىٰ مسلم عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: « كُنْتُ أَشْرَبُ وَأَنَا حَائِضٌ، ثُمَّ أُنَاوِلُهُ النَّبِيَّ ﷺ فَيَضَعُ فَاهُ عَلَىٰ مَوْضِعِ فِيَّ » . أخرجه مسلم في الحيض، باب: الشرب مع الحائض في إناء واحد (٣٠٠).

(٢) كالإبل والبقر والغنم. مراقي الفلاح (١٨).

(٣) كونه آلة الجهاد. فتح باب العناية (١٠٢/١).

(٤) قوله: (سؤر الكلب نجس)، لقوله ﷺ: « يغسل الإنـاء مـن ولـوغ الكلـب ثلاثـاً » ، أخرجه الدارقطني في سننه (٦٥/١)، وقوله: (سؤر الحنزير نجس)، لقوله تعالىٰ: ﴿ فَإِنَّهُ رِجْسٌ ﴾ [الأنعام: ١٤٥]، وقوله: (وسؤر سباع البهائم نجس) كالفهد والذئب والضبع والنمر لتولد لعابها من لحمها وهو نجس كلبنها، وقوله: (وسؤر الهـرة البرية نجس) لفقد علة الطواف فيها. مراقي الفلاح (١٩).

(٥) بقوله ﷺ: « إِنَّهَا لَيْسَتْ بِنَجَسٍ إِنَّمَا هِيَ مِنْ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ أَوْ الطَّوَّافَاتِ » . أخرجه الترمذي في الطـهارة، بـاب: ما جاء في سؤر الهرة (٩٢).

(٦) المخلاَّة: بتشديد اللام أي: مرسلة تخالط النجاسات ويصل منقارها إلىٰ ما تحت قدميها، أمـا الـتي تحبـس في بيت وتعلف فلا يكره سؤرها لأنها لا تجد عذرات غيرها حتىٰ تجول فيها، وهي في عذرات نفسـها لا تجـول بل تلاحظ الحب بينه فتلتقطه. حاشية ابن عابدين (١٤٩/١).

(٧) الجلالة: الدابة التي يكون طعامها العذرة ونحوها من الجلة والبعر. معجم لغة الفقهاء / جلالة /.

(٨) كالصقر والشاهين والحدأة والغراب لأنها تخالط الميتات والنجاسـات فأشـبهت الدجاجـة المخـلاة حتـىٰ لـو تيقن أنه لا نجاسة علىٰ منقارها لا يكره سؤرها. مراقي الفلاح (٢٠).

وَالْفَأرَةِ مَكرُوهٌ، وَسؤْرُ الْحِمَارِ وَالْبَغْلِ مَشْكُوكٌ فِيهِمَا، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْرَهُمَا تَوَضَّأ بِهِمَا وَتَيَمَّمَ، وَبأيِّهِمَا بَدَأَ جَازَ.

(وَالْفَأرَةِ) طاهرٌ مطهّر، لكنه **(مَكرُوهٌ)**[1] استعمالُه تنزيهاً في الأصح إن وَجَد غيره، وإلا لم يكره أصلاً كأكله لفقير «در» **(وَسؤْرُ الْحِمَارِ وَالْبَغْلِ)** الذي أمُّه حمارة **(مَشْكُوكٌ فِيهِمَا)**[2] أي: في طَهورية سؤرهما، لا في طهارته، في الأصح «هداية»، **(فَإِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْرَهُمَا)** يتوضأ به أو يغتسل **(تَوَضَّأ بِهِمَا)** أو اغتسل **(وَتَيَمَّمَ، وَبأيِّهِمَا بَدَأَ جَازَ)** في الأصح[3].

---

(١) لأن الضرورة التي وقعت الإشارة إليها في الهرة موجودة فيها فإنها تسكن البيوت وطوافها ألزم وهو العلة في الباب لسقوط النجاسة، فبقيت الكراهة لحرمة لحمها. إمداد الفتاح (٤١).

(٢) سبب الشك تعارُض الخبرين في إباحته وحرمته فقد روىٰ البخاري في المغازي، باب: غزوة خيبر (٤١٩٩) عن أنس رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ جاءه جاءٍ في خيبر فقال: أُكِلَتِ الحُمُر فسكت، ثم أتاه الثانية فقال: أُكِلَتِ الحُمُر فسكت، ثم أتاه الثالثة فقال: أُفْنِيَتِ الحُمرُ فأمر منادياً ينادي في الناس: «إن الله ورسوله ينهيانكم عن لحوم الحُمُر الأهلية»، فأكفئت القدور وإنَّها لتفور باللَّحم. قال ابن أبي أوفىٰ: فتحدثنا أنه إنما نهىٰ عنها لأنها لم تخمَّس، وقال بعضهم: نهىٰ عنها البتَّة لأنها تأكل العذرة قال ابن عباس رضي الله عنهما: لا أدري أنهىٰ رسول الله ﷺ من أجل أنه كان حمولة الناس، فكره أن تذهب حمولتهم؟ أو حرَّمه يوم خيبر. وروىٰ أبو داود عن غالب بن أبجر رضي الله عنه قال: أصابتنا سنةٌ، أي قحطٌ، ولم يكن في مالي شيء أطعمُ أهلي إلا شيء من حُمُر، وقد كان رسول الله ﷺ حرَّم لحوم الحُمُر الأهلية فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «أطعم أهلك من سمين حمرك، فإنما حرَّمتها من أجل جوال القرية» يعني الجلاَّلة. أخرجه أبو داود في الأطعمة، باب: في أكل لحوم الحمر الأهلية (٣٨٠٩). وكذا تعارض الأثران فعن ابن عمر رضي الله عنهما نجاسته، وعن ابن عباس رضي الله عنهما طهارته وليس أحدهما أولىٰ من الآخر فيبقىٰ مشكلاً، والبغل متولد من الحمار فأخذ حكمه وقيل: البغلُ تابعٌ لأمِّه فإن كانت أتاناً أي: حمارة فسؤره مشكوك فيه وإن كانت رمكةٌ أي: فرساً فسؤره طاهر وأما لبن الحمار ففي «الهداية» أنه طاهر وفي «ظاهر الرواية» أنه نجس. فتح باب العناية (١٠٧/١).

(٣) لكن الأفضل تقديم الوضوء لتحقق شرط صحة التيمم وهو فقد ماء واجب استعماله علىٰ قول زفر رحمه الله تعالىٰ. فتح باب العناية (١٠٨/١).

باب التيمم

وَمَنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ وَهُوَ مُسَافِرٌ أَوْ خَارِجَ الْمِصْرِ بَيْنَهُ وبين الْمِصْرِ نَحْوُ الْمَيلِ أَوْ أَكْثَر، ....

باب التيمم[(١)]: هو لغةً: القَصْد[(٢)]. وشرعاً: قصدُ صعيدٍ مطهر[(٣)]، واستعماله بصفةٍ مخصوصة لإقامة القرْبة[(٤)]. ولما بَيَّن الطهارة الأصلية عَقَّبها بخلَفها، وهو: التيمم، لأن الخلف أبداً يقفُو الأصل[(٥)]، فقال: **(وَمَنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ وَهُوَ مُسَافِرٌ، أَوْ)** كان **(خَارِجَ الْمِصْرِ)**[(٦)] و **(بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمِصْرِ)**، الذي فيه الماءُ **(نَحْوُ الْمَيلِ)**[(٧)] هو المختار في المقدار، «هداية»، و«الاختيار». ومثله لو كان في المصر وبينه وبين الماء هذا المقدارُ، لأن الشرط هو العدم، فأينما تحقّق جاز التيمم. «بحر» عن «الأسرار»، وإنما قال خارج المصر، لأن المصر لا يخلو عن الماء، والمِيلُ في اللغة: منتهىٰ مدِّ البصر، وقيل: للأعْلام المبينة في طريق مكة أميال، لأنها بُنيت كذلك، كما في «الصحاح»، والمراد هنا أربعة آلاف خُطْوة المعبر عنها بثلث فرسخ[(٨)]، قال بعضهم: أن يكون بحيث لا يسمع الأذان، وقيل: إن كان الماء أمامه فميلان، وإن كان خلفه أو يمينَه أو يسارَه فميل، وقال «زُفَر»: إن كان بحالٍ يصل إلىٰ الماء قبل خروج الوقت لا يجوز له التيمم، وإلا فيجوز وإن قَرُبَ، وعن «أبي يوسف»: إن كان بحيث إذا ذهب إليه وتوضَّأ تذهب القافلة وتغيب عن بصره يجوز له التيمم. «جوهرة»، وإنما قال **(أَوْ أَكْثَر)** لأن المسافة المذكورة إنما تعرف **بالْحَزْر**[(٩)] والظن، فلو كان في ظنه نحو الميل أو أَقل لا يجوز، وإن كان نحو الميل أو أكثر جاز، ولو تيقن أنه ميل جاز.

---

(١) شرع التيمم في غزوة المريسيع، وهو بناحية قُدَيْد بين مكة والمدينة، وهي غزوة بني المصطلق، لما أضلت السيدة عائشة رضي الله عنها عقدها، فبعث رسول الله ﷺ في طلبه، فحانت الصلاة، وليس معهم ماء، فأغلظ أبو بكر رضي الله عنه علىٰ عائشة وقال: حبست رسول الله ﷺ والمسلمين علىٰ غير ماء، فنزلت: ﴿ فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾ [المائدة:٦]، فجاء أسيد بن حضير فجعل يقول: ما أكثر بركتكم يا آل أبي بكر، وفي رواية، يرحمك الله يا عائشة، ما نزل بك أمر تكرهينه إلا جعل الله للمسلمين فيه فرجاً. أخرجه البخاري في التيمم (٣٢٧)، وأبو داود في الطهارة (٣١٧).

(٢) قال الله تعالىٰ: ﴿ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ ﴾ [البقرة: ٢٦٧] أي: لا تقصدوا.

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾ [المائدة: ٦]، ولقوله ﷺ: « إِنَّ الصَّعِيدَ الطَّيِّبَ طَهُورُ الْمُسْلِمِ وَإِنْ لَمْ يَجِدْ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ »، أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في التيمم للجنب (١٢٤).

(٤) أي: لأجل عبادة مقصودة لا تصح بدون الطهارة. فيكون المنوي إما الصلاة أو سجدة التلاوة أو لقراءة القرآن وهو جنب أو نوته لقراءة القرآن بعد انقطاع حيضها أو نفاسها. مراقي الفلاح (٧٢).

(٥) وهو الوضوء.

(٦) المصر: البلد التي عظمت فيه العمارة وكان فيه سلطة قضائية وسلطة تنفيذية وأسواق للمعاملة. معجم لغة الفقهاء / مصر /.

(٧) الميل الشرعي الهاشمي ألف باع، والباع قدر مدِّ اليدين = ٤٠٠٠ ذراعاً = ١٨٦٦,٢٤ متراً. معجم لغة الفقهاء / ميل / ويقدر بالسير علىٰ الأقدام بنصف ساعة.

(٨) الفرسخ = ٣ أميال = ١٢٠٠٠ ذراعاً = ٥٥٩٨,٧٥ متراً. معجم لغة الفقهاء / فرسخ /.

(٩) حزر الشيء: قدره بالتخمين. المعجم الوسيط / حزر /.

أَوْ كَانَ يَجِدُ الماءَ إلا أَنهُ مَرِيضٌ فَخَافَ إن اسْتَعْمَلَ الماء اشْتَدَّ مَرَضُهُ، أَوْ خَافَ الْجُنُبُ إن اغْتَسَلَ بِالْمَاءِ أَنْ يَقْتُلَهُ البَرْدُ، أَوْ يُمْرِضهُ، فإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ بالصَّعِيدِ. والتيمُّمُ ضَرْبَتَانِ: يَمْسَحُ بِإحْدَاهُما وَجْهَهُ، وَبالأخْرَىٰ يَدَيْهِ إلىٰ..

«جوهرة»، **(أَوْ كَانَ يَجِدُ الماءَ إلا أَنهُ مَرِيضٌ)** يضرُّه استعمالُ الماء **(فَخَافَ)** بغلبةِ الظن، أو قول [طبيب] حاذقٍ مسلم[1] **(إن اسْتَعْمَلَ الماء اشْتَدَّ)**، أو امتدَّ **(مَرَضُهُ، أَوْ خَافَ الْجُنُبُ إن اغْتَسَلَ بِالْمَاءِ)** البارد **(أَنْ يَقْتُلَهُ البَرْدُ، أَوْ يُمْرِضهُ، فإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ بالصَّعِيدِ)**[2]، قال في «الجوهرة»: هذا إذا كان خارج المصر إجماعاً، وكذا في المصر أيضاً عند «أبي حنيفة»، خلافاً لهما، وقيّد بالغسل لأن المحدث في المصر إذا خاف من التوضؤ الهلاكَ من البرد لا يجوز له التيمم إجماعاً على الصحيح، كذا في «المستصفى» اهـ والصعِيد: اسمٌ لوجْه الأرض، سُمِّي به لصُعُوده.

[مطلب في كيفية التيمم]

(والتيمُّمُ ضَرْبَتَانِ)[3] وهما ركناه **(يَمْسَحُ بِإحْدَاهُما)** مستوعباً **(وَجْهَهُ، وَبالأخْرَىٰ يَدَيْهِ إلىٰ)**

(١) أي: قول طبيب مسلم حاذق له معرفة تامة في الطب فلا يجوز تقليد من له أدنى معرفة فيه. الطحطاوي على الدر (٤٦٣/١).

(٢) لما روى أبو داود عن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: احتلمت في ليلة باردة في غزوة ذات السلاسل، فأشفقت أن أغتسل فأهلك فتيممت ثم صليت بأصحابي الصبح فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «يا عمرو صليت بأصحابك وأنت جنب»، فأخبرته بالذي منعني من الاغتسال وقلت سمعت الله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً﴾ [النساء: ٢٩]، فضحك رسول الله ﷺ ولم يقل شيئاً. أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: إذا خاف الجنب البرد تيمم (٣٣٤).

(٣) لقوله ﷺ: «التيمم ضربتان، ضربة للوجه وضربة للذراعين إلى المرفقين». أخرجه الدارقطني في سننه (١٨٠/١)، وكيفيته كما ورد عنه ﷺ حين سئل كيف أمسح: فضرب بكفيه الأرض ثم رفعهما لوجهه، ثم ضرب ضربة فمسح ذراعيه، باطنهما وظاهرهما حتى مسَّ بيديه المرفقين. أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٢٠٩/١). وشروطه ثمانية الأوَّلُ: النِّيَّةُ. وحقيقتُها: عَقْدُ القلبِ على الفعلِ. ووقتُها: عندَ ضَرْبِ يده على ما يَتَيَمَّمُ به. وشروطُ صحَّةِ النِّيَّةِ ثلاثةٌ: الإسلامُ، والتَّمييزُ، والعلمُ بما ينويه. ويُشترطُ لصحَّة نيَّةِ التَّيمُّمِ للصَّلاة به أحدُ ثلاثةِ أشياء: إمَّا نيَّةُ الطَّهارةِ، أو استباحةُ الصَّلاة، أوْ نيَّةُ عبادةٍ مقصودةٍ لا تصحُّ بدون طهارة، فلا يصلِّي به إذا نوى التَّيمُّمَ فقط، أوْ نواهُ لقراءة القرآن، ولم يكنْ جُنُباً. الثَّاني: العُذْرُ المبيحُ للتَّيمّم، كبُعْدِهِ مِيلاً عنْ ماءٍ، ولوْ في المِصْرِ، وحصولِ مرضٍ، وبردٍ، يَخافُ مِنْهُ التَّلفَ، أوِ المرضَ، وخوفِ عدوٍّ، وعطشٍ، واحتياجٍ لعَجْنٍ، لا لطَبْخِ مرقٍ، ولفقدِ آلةٍ، وخوفِ فَوْتِ صلاةِ جنازةٍ، أوْ عيدٍ، ولوْ بناءً. وليس منَ العذر خوفُ الجُمعةِ، والوقتِ. الثَّالثُ: أنْ يكونَ التَّيمّمُ بطاهرٍ منْ جنسِ الأرضِ، كالتُّرابِ، والحجرِ، والرّملِ، لا الحطبِ، والفضّةِ، والذّهبِ. الرَّابعُ: استيعابُ المحلِّ بالمسحِ. الخامسُ: أنْ يمسحَ بجميعِ اليدِ، أوْ بأكثرِها، حتّى لوْ مسحَ بإصبعين لا يجوزُ، ولوْ كرّر حتّى استوعبَ، بخلافِ مسحِ الرّأس. السَّادسُ: أنْ يكونَ بضربتين، بباطنِ الكفّين، ولوْ في مكانٍ واحدٍ، ويقومُ مقامَ الضَّربتين إصابةُ التّرابِ بجسدِهِ، إذا مسحه بنيّةِ التّيمّم. السَّابعُ: انقطاعُ ما يُنافيه، منْ حيضٍ، أوْ نفاسٍ، أوْ حدثٍ. الثَّامن: زوالُ ما يمنعُ المسحَ: كشمعٍ، وشحمٍ. وسببُهُ وشروطُ وجوبِهِ كما ذُكر في الوضوءِ. وركناهُ: مسحُ اليدين، والوجْهِ. وسننُ التَّيمّم سبعةٌ: التَّسميةُ في أوَّلِهِ، والتَّرتيبُ، والموالاةُ، وإقبالُ اليدين بعد وضعِهما في التُّرابِ، وإدبارُهُما، ونَفْضُهُما، وتفريجُ الأصابعِ. مراقي الفلاح (٧١).

الْمرْفَقَيْنِ، وَالتَّيَمُّمُ مِنَ الْجَنَابَةِ والْحَدَثِ سَوَاءٌ. وَيَجُوزُ التَّيَمُّمُ عِنْدَ «أَبي حَنِيفَة» و«محمدٍ» رَحِمَـهمَا الله بكُلِّ مَا كَانَ مِنْ جِنْسِ الأَرْضِ كالتُّرَابِ والرَّمْلِ والْحَجَرِ والْجِصّ وَالنُّورَةِ والكُحْـلِ والزَّرْنِيـخ. وَقَـالَ «أَبُـو يُوسُفَ» رحمه الله تَعَالَىٰ: لا يَجُوزُ إلا بِـالْتُرَابِ وَالرَّمْـلِ خَاصَّـةً. وَالنّيـة فَـرْضٌ فِـي التّيَمُّـمِ، مُسْتَحَبَّةٌ فِـي الْوُضُوءِ. وَيَنْقُضُ التيمُّمَ كُلُّ شَيْءٍ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ. وَيَنْقُضُهُ أَيْضاً رُؤْيَةُ الْمَاء إِذَا قَدرَ عَلَىٰ اسْـتِعْمَالِهِ، وَلا يَجُوْزُ التَّيمُّمُ إلا بِالصَعِيدِ الطاهِرِ، ....

(الْمرْفَقَيْنِ) أي: معهما، قال في «الهداية»: ولا بد من الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامه مقام الوضوء، ولهذا قالوا: يخلل الأصابع وينزع الخاتم ليتم المسح. اهـ (وَالتَّيَمُّمُ مِنَ الْجَنَابَةِ) والحيض والنفاس (والْحَدَثِ سَوَاءٌ) فعلاً ونية «جوهرة». (وَيَجُوزُ التَيَمُّمُ عِنْدَ «أَبي حَنِيفَة» و«محمدٍ» رَحِمَهمَا الله بكُلِّ مَا كَانَ مِنْ جِنْسِ الأَرْضِ)[1] غير منطبع، ولا مترمد، (كالتُّرَابِ) قدّمه لأنه مُجمع عليه، (والرَّمْلِ والْحَجَرِ والْجِصِّ) - بكسر الجيم وفتحها - ما يُبْنَىٰ به، وهو معرَّب، «صحاح» أي: الكلس (وَالنُّورَةِ) - بضم النون - حجر الكلس، ثم غلبت علىٰ أخلاط تضاف إلىٰ الكلس من زَرْنِيخ[2] وغيره، وتستعمل لإزالة الشعر. «مصباح» (والكُحْلِ[3] والزَّرْنِيخ) ولا يشترط أن يكون عليها غبار، وكذا يجوز بالغبار مع القدرة علىٰ الصعيد عند «أبي حنيفة» و«محمد» رحمهما الله تعالىٰ، «هداية» (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رحمه الله تَعَالَىٰ: لا يَجُوزُ إلا بِالْتُرَابِ وَالرَّمْلِ خَاصَّةً) وعنه: لا يجوز إلا بالتراب فقط، وفي «الجوهرة»: والخلاف مع وجود التراب، أما إذا عدم فقوله كقولهما. (وَالنّية فَرْضٌ فِي التّيَمُّمِ) لأن التراب مُلَوَّثٌ، فلا يكون مطهراً إلا بالنية و(مُسْتَحَبَّةٌ فِي الْوُضُوءِ)، لأن الماء مطهر بنفسه، فلا يحتاج إلىٰ نية التطهير. (وَيَنْقُضُ التيمُّمَ كُلُّ شَيْءٍ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ)، لأنه خَلَفٌ عنه، فأخذ حكمه (وَيَنْقُضُهُ أَيْضاً رُؤْيَةُ الْمَاء إِذَا قَدرَ عَلَىٰ اسْتِعْمَالِهِ)، لأن القدرة هي المراد بالوجود الذي هو غاية لطهورية التراب، وخائفُ العدوّ والسَّبُع والعطش عاجز حكماً، والنائم عند «أبي حنيفة» قادر تقديراً حتىٰ لو مر النائم المتيمّمُ علىٰ الماء بطل تيممه، والمراد ماء يكفي للوضوء، لأنه لا يعتبر بما دونه ابتداء فكذا انتهاء. «هداية». (وَلا يَجُوْزُ التَّيمُّمُ إلا بِالصَعِيدِ الطاهِرِ) لأن الطيِّب أريد به الطاهر[4]، ولأنه آلة التطهير، فلا بد من طهارته في نفسه كالماء. اهـ «هداية» ولا يستعمل التراب بالاستعمال، فلو تيمم واحدٌ من موضعٍ وتيمم آخَرُ بعده منه جاز.

---

(١) الفارق بين جنس الأرض وغيره أن كل ما يحترق بالنار فيصير رماداً كالشجر والحشيش أو ينطبع ويلين كالحديد والصفر -أي: النحاس- والذهب والزجاج ونحوها فليس من جنس الأرض. حاشية ابن عابدين (١/١٥٩).

(٢) الزرنيخ: عنصر شبيه بالفلزات له بريق صلب ولونه، ومركباته سامة، يستخدم في الطب وفي قتل الحشرات. المعجم الوسيط / زرنيخ /.

(٣) الكحل: كل ما وضع في العين يستشفىٰ به مما ليس بسائل كالإثمد ونحوه. المعجم الوسيط / كحل /.

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً﴾ [النساء: ٤٣].

وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ لا يَجِدُ الْمَاءَ وَهُوَ يَرْجُو أَنْ يَجِدَهُ فِي آخِرِ الْوَقْتِ، أَنْ يُؤَخِّرَ الصَّلاةَ إِلَىٰ آخِرِ الْوَقْتِ فَإِنْ وَجَدَ الْمَاءَ تَوَضَّأَ بِهِ وَصَلَّىٰ، وَإِلاَّ تَيَمَّمَ، وَيُصَلِّي بِتَيَمُّمِهِ مَا شَاءَ مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوَافِلِ. وَيَجُوزُ التَّيَمُّمُ لِلصَّحِيحِ فِي الْمِصْرِ إِذَا حَضَرَتْ جَنَازَةٌ وَالْوَلِيُّ غَيْرُهُ فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَفُوتَهُ الصَّلاةُ، فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي، وَكَذَلِكَ مَن حَضَرَ الْعِيدَ فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالْطَهَارة أن تفُوتَهُ صَلاةُ الْعِيدَيْنِ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي، وَإِنْ خَافَ مَنْ شَهِدَ الْجُمُعَةُ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَفُوتَهُ صَلاةُ الْجُمُعَةِ لَمْ يَتَيَمَّمْ وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ، فَإِنْ أَدْرَكَ الجمُعَةَ صَلاهَا، وَإِلا صَلَّىٰ الظُّهْرَ أَرْبَعاً، وَكَذَلِكَ إِذَا ضَاقَ الْوَقْتُ فَخَشِيَ إِنْ تَوَضَّأَ فَاتَ الْوَقْتُ لم يَتَيَمَّمْ، وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ وَيُصَلِّي فَائِتَةً...

[مطلب في استحباب تأخير الصلاة لمن فقد الماء]

(وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ لا يَجِد الْمَاءَ وَهُوَ يَرْجُو أَنْ يَجِدَهُ فِي آخِرِ الْوَقْتِ أَنْ يُؤَخِّرَ الصَّلاةَ إِلَىٰ آخِرِ الْوَقْتِ) المستحبّ على الصحيح **(فَإِنْ وَجَدَ الْمَاءَ تَوَضَّأَ بِهِ وصلىٰ)** ليقع الأداء بأكمل الطهارتين **(وَإِلا تَيَمَّمَ)** ولو لم يؤخر وتيمم وصلىٰ جاز لو بينه وبين الماء ميل، وَإِلا لا « در »، قال الإمام « حافظ الدين »: هذه المسألة تدلُّ علىٰ أن الصلاة في أول الوقت عندنا أفضل، إلا إذا تضمن التأخير فضيلةً كتكثير الجماعة. اهـ **(وَيُصَلِّي)** المتيممُ **(بِتَيَمُّمِهِ مَا شَاءَ مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوَافِلِ)**[1] لأنه طهور حالَ عدم الماء فيعمل عمله ما بقي شرطه. **(وَيَجُوزُ التيمُّمُ لِلصَّحِيحِ)** قيِّد به لأن المريض لا يتقيَّد بحضور الجنازة **(فِي الْمِصْرِ)** قيد به لأن الْفَلَوَات[2] يغلبُ فيها عدم الماء، فلا يتقيد بحضور الجنازة **(إِذَا حَضَرَتْ جَنَازَةٌ والْوَلِيُّ غَيْرُهُ)** قيد به لأنه إذا كان الوليّ لا يجوز له على الصحيح، لأن له حق الإعادة فلا فوات في حقه كما في « الهداية » **(فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ)** بالماء **(أَنْ تَفُوتَهُ الصَّلاةُ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي)**، لأنها لا تُقْضىٰ **(وكَذَلِك مَنِ حَضَرَ)** صلاة **(الْعِيدِ فَخَافَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالْطَهَارة أن تَفُوتَهُ صَلاةُ الْعِيدَيْنِ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي)**، لأنها لا تقضىٰ أيضاً **(وَإِنْ خَافَ مَنْ شَهِدَ الْجُمُعَةَ إِنْ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ)** بالماء **(أَنْ تَفُوتَهُ صَلاةُ الْجُمُعَةِ لَمْ يَتَيَمَّمْ)**، لأنها لها خَلَف **(وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأ فَإِنْ أَدْرَكَ الجمُعَةَ صَلاهَا، وَإِلا)** أي: وإن لم يدرك الجمعة **(صَلَّىٰ الظّهْرَ أَرْبَعاً)** قيّد به لإزالة الشبهة حيث كانت الجمعة خلفاً عن الظهر عندنا، فربما ترد الشبهة على السامع أنه يصلي ركعتين. **(وكَذَلِكَ إِذَا ضَاقَ الْوَقْتُ فَخَشِيَ إِنْ تَوَضَّأَ فَاتَ الْوَقْتُ لم يَتَيَمَّمْ)**، لأنه يقضي **(وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ وَيُصَلِّي)** إن فاتَ الوقت **(فَائِتَةً)** أي: قضاء.

---

(١) لقوله ﷺ: « إِنَّ الصَّعِيدَ الطَّيِّبَ طَهُورُ الْمُسْلِمِ وَإِنْ لَمْ يَجِدْ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ »، أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في التيمم للجنب (١٢٤).

(٢) الفلوات: الصحراء الواسعة. القاموس / فلو /.

وَالْمُسَافِرُ إِذَا نَسيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِهِ فَتَيَمَّمَ وَصلّىٰ، ثم ذَكَـرَ الْمَـاءَ فِـي الْوَقْـتِ لَـمْ يُعِـدِ الصَّـلاةَ عِنْـدَ «أبِـي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» رَحِمَهُمَا الله. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُعِيْدُهَا. ولَيْسَ عَلىٰ الْمُتَيَمِّمِ إِذَا لَمْ يَغْلِبْ عَلىٰ ظَنِّهِ أنَّ بقُرْبِهِ مَاءً أَنْ يَطْلُبَ الْمَاءَ، فَإِنْ غَلَبَ عَلىٰ ظَنِّه أنَّ هُنَاكَ مَاءً لَمْ يَجُزْ له أنْ يَتَيَمَّمَ حتّىٰ يَطْلُبَـهُ، وإنْ كَانَ مَعَ رَفِيقِهِ مَاءٌ طَلَبَهُ مِنْهُ قَبْلَ أنْ يَتيمَّمَ، فَإِنْ مَنَعَهُ مِنْهُ تَيمَّمَ وَصَلّىٰ.

[مطلب في مسائل التيمم]

(وَالْمُسَافِرُ إِذَا نَسيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِهِ[1] **فَتَيَمَّمَ وَصلّىٰ ثم ذَكَرَ الْمَاءَ)** بعـد ذلـك **(فِي الْوَقْتِ)** أو بعـده، «جوهرة» **(لَمْ يُعِدِ صَلَاتَهُ عِنْدَ «أبي حنيفة» وَ«مُحَمَّدٍ» رَحِمَهُمَا الله)**، لأنه لا قدرةَ بدون العلم، وهي المراد بالوجود، «هداية»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُعِيْدُهَا)**، لأن رَحْل المسافر مَعْدِن الماء عادة فيفترض الطلـب عليـه، والخلاف فيما إذا وضعه بنفسه أو غيرهُ بأمره، وإلا فلا إعادة اتفاقاً، قيد الذكر بما بعد الصلاة حيث قال: ثم ذكر الماء، لأنه إذا ذكر وهو في الصلاة يَقْطع ويُعيد إجماعاً، وقيد بالنسيان احترازاً مما إذا شك أو ظنَّ أن مـاءه فـنيَ فصلىٰ بالتيمم ثم وجده فإنه يعيد إجماعاً، وقيد بقوله: «في رحله» لأنه لو كان علىٰ ظهره أو معلقاً في عنقـه أو موضوعاً بين يديه فنسيه وتيمم لا يجوز إجماعاً، لأنه نسي مـا لا يُنْسـىٰ فـلا يعتـبر نسـيانه، وكـذا لـو كـان في مؤخَّر الدابة وهو سائقها، أو في مُقَدَّمها وهـو قائدهـا أو راكبـها لا يجـوز إجماعـاً «جوهـرة». **(ولَيْسَ)** بـلازم **(عَلىٰ الْمُتَيَمِّمِ إِذَا لَمْ يَغْلِبْ عَلَىٰ ظَنِّهِ أنَّ بقُرْبِهِ مَاءً أَنْ يَطْلُبَ الْمَاءَ)** قال في «الجوهرة»: هذا في الفلوات، أمَّـا في العُمْرَانِ فيجب الطلب، لأن العادة عدم الماء في الفلوات، وهذا القول يتضمّن ما إذا شـكَّ ومـا إذا لم يشـك، لكن يفترقان فيما إذا شكَّ يُستَحب له الطلب مقدارَ الغَلْوة[2]، ومقدارها ما بـين ثلاثمائـة ذراع[3] إلىٰ أربعمائـة، وإن لم يشك يتيمم. اهـ **(فَإِنْ غَلَبَ عَلَىٰ ظَنِّهِ أنَّ هُنَاكَ مَاءً)** بأمارة أو إخبار عَـدْل **(لَـمْ يَجُزْ لـه أنْ يَتَيَمَّـمَ حتَّىٰ يَطْلُبَهُ)** مقدار الغلوة، ولا يبلغ ميلاً، كيلا ينقطع عن رفقته، «هدايـة»، ولـو بَعَـثَ مـن يطلبـه كفـاه عـن الطلـب بنفسه، وإن تيمم من غير طلب وصلّىٰ ثم طلبه فلم يجده وجب عليه الإعادة عندهمـا، خلافـاً «لأبـي يوسف»، «جوهرة». **(وإنْ كَانَ مَعَ رَفِيقِهِ مَاءٌ طَلَبَهُ مِنْهُ قَبْلَ أنْ يَتَيَمَّمَ)** لعدم المنـع غالبـاً **(فَإِنْ مَنَعَهُ مِنْهُ تَيمَّمَ وَصَلّىٰ)** لتحقق العجز، ولو تيمم قبل الطلب أجزأه عند «أبي حنيفة»، لأنه لا يلزمه الطلب مـن مِلْـك الغـير، وقـالا: لا يجزئه، لأن الماء مبذول عادة، واختاره في «الهداية»، ولو أَبىٰ أن يعطيه إلا بثمن المِثْـل وعنـده ثمنـه لا يجزئـه التيمم، لتحقُّق القدرة، ولا يلزمه تحمل الغَبْن الفاحش[4] لأن الضرر مُسْقِط «هداية».

---

(١) الرّحل: كل شيء يُعدُّ للرحيل من وعاءٍ للمتاع ومركب للبعير وحلس ورسن وغيره فالرحل يطلق علـىٰ أمتعـة المسافر. المصباح / رحل /.

(٢) الغلوة = ٤٠٠ ذراعاً عامة = ١٨٦,٦٢٤ متراً، معجم لغة الفقهاء / غلوة /.

(٣) الذراع = ذراع العامة، وقدره أربعة وعشـرون أصبعـة مضمومـة سـوىٰ الإبـهام، وكـل إصبـع سـت شـعرات = ٤٦,٢سم. معجم لغة الفقهاء / ذراع /.

(٤) الغبن الفاحش هو: ضعف القيمة، وقيل ما لا يدخل تحت تقويم المقومين. إمداد الفتاح (١٢٢).

الْمَسْحُ عَلَىٰ الْخُفَّيْنِ جَائِزٌ بِالسُّنَّةِ...

باب المسح على الخفين[1]: عقبه للتيمم لأن كلا منهما مسحٌ، ولأن كلا منهما بدل عن الغَسْل، وقدَّم التيمم لأنه بدل عن الكل، وهذا بدل عن البعض. **(الْمَسْحُ عَلَىٰ الْخُفَّيْنِ جَائِزٌ بِالسُّنَّةِ)**[2] والأخبارُ فيه مستفيضةٌ[3]، حتى قيل: إن من لم يَرَه كان مبتدعاً[4]، ولكن مَنْ رآه ثم لم يمسح آخذاً بالعزيمة[5] كان مأجوراً، «هداية»، وفي قوله: «بالسنة» إشارة إلى رد القول بأن ثبوته بالكتاب على قراءة الخفض[6].

---

(١) يُشْتَرَطُ لِجَوَازِ المَسْحِ علىٰ الخُفَّيْنِ سَبْعَةُ شَرَائِطَ: الأَوَّلُ: لُبْسُهُمَا بعدَ غَسْلِ الرِّجلين، ولوْ قَبلَ كمالِ الوضوء، إذا أَتَمَّهُ قبلَ حصولِ ناقضٍ للوضُوءِ. والثَّاني: سَتْرُهُما للكَعْبَيْنِ. والثَّالثُ: إمكانُ متابعةِ المشيِ فيهما، فلا يجوزُ علىٰ خُفٍّ منْ زجاجٍ، أوْ خشبٍ، أوْ حديدٍ. والرَّابعُ: خُلُوُّ كلٍّ منهما عنْ خَرْقٍ، قَدْرَ ثلاثِ أصابعَ، منْ أصغرِ أصابعِ القدمِ. والخامسُ: استمساكُهُمَا علىٰ الرِّجْلَيْنِ، منْ غيرِ شَدٍّ والسَّادسُ: مَنعُهما وصولَ الماءِ إلىٰ الجسدِ. والسَّابعُ: أَنْ يبقىٰ مِنْ مُقَدَّمِ القَدَمِ قدرُ ثلاثِ أصابعَ منْ أصغرِ أصابعِ اليدِ. فلوْ كان فاقداً مُقَدَّمَ قدمِهِ، لا يمسحُ علىٰ خُفِّهِ، ولوْ كان عَقِبُ القدمِ موجُوداً. ويَمْسحُ المقيمُ يوماً ولَيْلَةً، والمسافرُ ثلاثةَ أيَّامٍ بِلَيَالِيهَا. وابتداءُ المدّةِ منْ وقتِ الحدثِ، بعدَ لُبْسِ الخُفَّيْنِ. وإنْ مسحَ مُقيمٌ، ثمَّ سافر قبل تمام مدّتِهِ، أتمَّ مدَّةَ المسافرِ. وإنْ أقامَ المسافرُ بعدَ ما مَسَحَ يوماً وليلةً، نَزَعَ، وإلاّ يُتِمُّ يوماً وليلةً. وفرضُ المسحِ: قَدْرُ ثلاثِ أصابعَ، مِنْ أصغرِ أصابعِ اليدِ وسننه: مد الأصابع مفرجة من رؤوس أصابع القدم إلى الساق. مراقي الفلاح (٨١).

(٢) إنما قال جائز ولم يقل واجب لأن العبد مخير بين فعله وتركه، ولم يقل مستحب لأن من اعتقد جوازه ولم يفعله كان أفضل، ثم قال بالسنة ولم يقل بالحديث لأن السنة تشتمل على القول والفعل وهو ثابت بهما. الجوهرة النيرة (٣٣/١).

(٣) أي: كثيرة شائعة جداً قولاً وفعلاً، أما القول فقد قال الإمام أبو حنيفة رحمه الله: ما قلت بالمسح على الخفين حتى وردَتْ فيه آثار أضوأ من الشمس، وعنه أيضاً: أخاف الكفر على من لم يَرَ المسح على الخفين. لأن الآثار التي جاءت فيه في حيز التواتر أي التواتر المعنوي وإن كانت من الآحاد اللفظي. وقال الإمام أحمد رحمه الله: ليس في قلبي من المسح شيء، فيه أربعون حديثاً من أصحاب رسول الله ﷺ. وعن الحسن البصري رحمه الله أنه قال: حدثني سبعون من أصحاب النبي ﷺ أنه مسح على الخفين. فتح باب العناية (١٢١/١). وأما الفعل فحديث المغيرة رضي الله عنه قال: وضأت النبي ﷺ فمسح على خفيه وصلى. أخرجه البخاري في الصلاة، باب: الصلاة في الخفاف (٣٨٨).

(٤) أي مرتكباً للكبيرة. شرح فتح القدير (١٤٤/١)، والمبتدع: من أتى بشيء في الدين لا يتفق مع مقاصد الشريعة وهم أهل الأهواء: الذين لا يكون معتقدهم معتقد أهل السنة والجماعة. معجم لغة الفقهاء / مبتدع /.

(٥) العزيمة: هي ما كان حكماً أصلياً أصلها غير مبني على أعذار العباد، والرخصة: هي ما بني على أعذار العباد. البحر الرائق (١٧٥/١).

(٦) وهم الروافض في قوله تعالى: ﴿وَامْسَحُوا بِرُؤُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ﴾ [المائدة: ٦]، لأن الجر للجوار، وأن قراءة الجر موافقة لقراءة النصب في إرادة الغسل. وإنما فائدة الجر التنبيه على أنه ينبغي أن يقتصد في صب الماء على الأرجل، وأن تغسل غسلاً يقرب من المسح لأنها مظنة الإسراف وليس المراد بها حقيقة المسح بدليل قوله تعالى: ﴿إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾ لأن المسح غير مقدر بهذا بالإجماع والصحيح أن جوازه ثبت بالسنة، ومن لم يره مشروعاً يكون مبتدعاً لما روي عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه سئل عن مذهب أهل السنة والجماعة فقال: هو أن تفضل الشيخين، وتحب الختنين، وترى المسح على الخفين. فالشيخان: أبو بكر وعمر رضي الله عنهما، والختنان عثمان وعلي رضي الله عنهما. نهاية المراد شرح هدية ابن العماد (٣٧٥).

مِنْ كلِّ حَدَثٍ مُوجِبٍ لِلْوُضُوءِ إذَا لَبِسَ الْخُفَّيْنِ عَلَىٰ طَهَارَةٍ كامِلَةٍ ثُمَّ أَحْدَثَ. فَإِنْ كَانَ مُقِيْماً مَسَحَ يَوْماً وَلَيْلَةً، وَإِنْ كَانَ مُسافِراً مَسَحَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيْهَا، وَابْتداؤُهَا عَقِيبَ الْحَدَثِ. وَالْمَسْحُ عَلَىٰ الْخُفَيْنِ عَلَىٰ ظاهِرِهِمَا خُطُوطاً بالأَصَابِعِ، يَبْدَأُ مِنْ رُؤُوسِ أَصَابِعِ الرِّجْلِ إِلَىٰ السَّاقِ، وَفَرْضُ ذَلِكَ مِقْدَارُ ثَلاثِ أَصَابِعَ مِنْ أَصْغَرِ أَصَابِعِ الْيَدِ، وَلا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ خُفٍّ فِيهِ خَرْقٌ كَبِيرٌ يَبِينُ مِنْهُ مِقْدَارُ ثَلاثِ أَصَابِعَ مِنْ أَصَابِعِ الرِّجْلِ، ....

(**مِنْ كلِّ حَدَثٍ مُوجِبٍ لِلْوُضُوءِ**) احترازاً عما موجَبه الْغُسل[1]، لأن الرخصة للحرج فيما يتكرر، ولا حرج في الجنابة ونحوها (**إِذَا لَبِسَ الْخُفَّيْنِ عَلَىٰ طَهَارَةٍ كامِلَةٍ ثُمَّ أَحْدَثَ**) أي: بعد إكمال الطهارة، وإن لم تكن كاملة عند اللبس ـ كأنْ غسَلَ رجليه ولبس خفيه، ثم أكمل الطهارة بعده بحيث لم يحدث إلا بعد إكمال الطهارة ـ جاز له المسح. (**فَإِنْ كَانَ مُقِيْماً مَسَحَ يَوْماً وَلَيْلَةً، وَإِنْ كَانَ مُسافِراً مَسَحَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيْهَا**[2]، **ابْتداؤُهَا عَقِيبَ الْحَدَثِ**) لأن الخف مانعٌ سِرايةَ الحدث، فتعتبر المدة من وقت المنع. (**وَالْمَسْحُ عَلَىٰ الْخُفَيْنِ**) محلُّه (**عَلَىٰ ظاهِرِهِمَا**)، فلا يجوز على باطن الخف وعقبه وساقه، لأنه معدولٌ عن القياس، فيراعىٰ فيه جميع ماورد به الشرع[3] «هداية»، والسنة أن يكون المسحُ (**خُطُوطاً بالأَصَابِعِ**) فلو مسح براحته جاز، و(**يَبْدَأُ**) بالمسح (**مِنْ رُؤُوسِ أَصَابِعِ الرِّجْلِ إِلَىٰ**) مبدأ (**السَّاقِ**)[4] ولو عكس جاز. (**وَفَرْضُ ذَلِكَ**) المسح (**مِقْدَارُ ثَلاثِ أَصَابِعَ مِنْ أَصْغَرِ أَصَابِعِ الْيَدِ**) طولاً وعرضاً، وقال «الكرخي»: من أصابع الرجل، والأول أصح اعتباراً لآلة المسح[5]، «هداية». (**وَلا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ خُفٍّ فِيهِ خَرْقٌ كَبِيرٌ**) ـ بموحّدة أو مثلثة ـ وهو ما (**يَبِينُ مِنْهُ مقدار ثَلاثِ أَصَابِعَ مِنْ**) أصغر (**أَصَابِعِ الرِّجْلِ**) وهذا لو الخرقُ على غير أصابعه وعقبه، فلو على الأصابع اعتبر نفسها. ولو كباراً ولو على العَقِبِ اعتبر بُدُوُّ

---

(١) أي: للجنابة والحيض والنفاس فقد روىٰ الترمذي عن صفوان بن عسال قال: كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذ كنا سفراً أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من جنابة، ولكن من غائط وبول ونوم. أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: المسح على الخفين للمسافر والمقيم (٩٦).

(٢) لما روىٰ مسلم عن شريح بن هانئ قال: أتيت عائشةَ رضي الله عنها أسألها عن المسح على الخفين فقالت: عليك بابن أبي طالب رضي الله عنه فاسأله فإنه كان يسافر مع رسول الله ﷺ فسألناه فقال: جعل رسول الله ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ويوماً وليلة للمقيم. أخرجه مسلم في الطهارة، باب: التوقيت في المسح على الخفين (٢٧٦).

(٣) لما روىٰ أبو داود عن عليٍّ رضي الله عنه أنه قال: لو كان الدِّين بالرأي لكان أسفل الخف أولىٰ بالمسح من أعلاه، وفي رواية، لكان باطن الخف أولىٰ بالمسح من ظاهره وقد رأيت رسول الله ﷺ يمسح على ظاهر خفيه. أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: كيف المسح (١٦٢/١٦٤)، وأحمد في مسنده (١/١٢٤).

(٤) لما روىٰ ابن ماجه عن جابر رضي الله عنه قال: مرَّ رسول الله ﷺ برجل يتوضأ ويغسل خفيه، فقال بيده، كأنه دفعهُ: «إنما أمرتُ بالمسح» وقال رسول الله ﷺ بيده هكذا: من أطراف الأصابع إلىٰ أصل الساق، وخطط بالأصابع. أخرجه ابن ماجه في الطهارة وسننها، باب: في مسح أعلىٰ الخف وأسفله (٥٥١).

(٥) وهي: أصابع اليد. مراقي الفلاح (٨٢).

وَإِنْ كانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ جَازَ، وَلا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ الْخُفَيْن لِمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْغُسْلُ. وَيَنْقُضُ الْمسْحَ مَا يَنْقُضُ الْوُضُوءَ، وَيَنْقُضُهُ أَيْضاً نَزْعُ الْخُفِ، وَمُضِيُّ الْمُدَّةِ، فَإِذَا مَضَتِ الْمُدَّة نزعَ خُفَّيْهِ وَغَسَلَ رِجْلَيْهِ وَصَلَّىٰ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ بَقِيَّةِ الْوُضُوءِ، وَمَن ابْتَدَأَ المَسْحَ وَهُوَ مُقِيمٌ فَسَافَرَ قَبْلَ تَمَام يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ مَسَحَ ثَلاثَةَ أَيَّام وَلَيَالِيْهَا، وَمَن ابْتَدَأَ المَسْحَ وَهُوَ مُسَافِرٌ ثُمَّ أَقَامَ، فَإِنْ كَانَ مَسَحَ يَوْماً وَلَيْلَةً أَوْ أَكْثَرَ لَزِمَهُ نَزْعُ خُفَّيْهِ وَغَسْلُ رِجْلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ مَسَحَ أَقَلَّ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ تَمَّمَ مَسْحَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ، وَمَنْ لَبِسَ الْجُرْمُوق فَوْقَ الْخفِّ مَسَحَ عَلَيْهِ،

أكثره، ولو لم يرَ القدر المانع عند المشي لصلابته لم يمنع، وإن كثر، كما لو انفتقت الظهارة دون البطانة، «درّ» **(وَإِنْ كانَ)** الخرق **(أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ)** القدر المذكور **(جَازَ)** المسح عليها، لأن الأخفاف لا تخلو عن قليل الخرق عادة، فيلحقهم الحرج في النزع، وتخلو عن الكثير فلا حرج «هداية». **(وَلا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ الْخُفَيْنِ لِمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْغُسْلُ)** والمنفيُّ لا يلزم تصويره، فالاشتغال به اشتغال بما لا يلزم تحصيله.

[مطلب في نوا قض المسح على الخفين]

(وَيَنْقُضُ الْمسْحَ) علىٰ الخفين **(مَا يَنْقُضُ الْوُضُوءَ)** لأنه بعضه **(وَيَنْقُضُهُ أَيْضاً نَزْعُ الْخُفِّ)** لسراية الحدث إلىٰ القدم حيث زال المانع، وكذا نزع أحدهما لتعذر الجمع بين الغسل والمسح في وظيفة واحدة، **(وَ)** ينقضه أيضاً **(مُضِيُّ الْمُدَّةِ)** الموقتة له **(فَإِذَا مَضَتِ الْمُدَّة نزعَ خُفَّيْهِ وَغَسَلَ رِجْلَيْهِ)** فقط **(وَصَلَّىٰ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ بَقِيَّةِ الْوُضُوءِ)** وكذا إذا نزع قبل المدة، لأنه عند النزع ومضيِّ المدة يسري الحدثُ السابق إلىٰ القدمين، فصار كأنه لم يغسلهما، وحُكم النزع يثبت بخروج القدم إلىٰ الساق، لأنه معتبر به في حق المسح، وكذا بأكثر القدم، هو الصحيح «هداية». **(وَمَن ابْتَدَأَ المَسْحَ وَهُوَ مُقِيمٌ فَسَافَرَ قَبْلَ تَمام يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ مَسَحَ ثَلاثَةَ أَيَّام وَلَيَالِيْهَا)**، لأنه حكمٌ متعلقٌ بالوقت فيعتبر فيه آخره، بخلاف ما إذا استكمل المدة ثم سافر لأن الحدث قد سرىٰ إلىٰ القدم، والخف ليس [برافع][1] «هداية» **(وَمَن ابْتَدَأَ المَسْحَ وَهُوَ مُسَافِرٌ ثُمَّ أَقَامَ)** بأن دخل مصرهُ، أو نوىٰ الإقامة في غيره **(فَإِنْ كَانَ)** استكمل مدة الإقامة بأن كان **(مَسَحَ يَوْماً وَلَيْلَةً أَوْ أَكْثَرَ لَزِمَهُ نَزْعُ خُفَّيْهِ وَغَسْلُ رِجْلَيْهِ)**، لأن رخصة السفر لا تبقىٰ بدونه، **(وَإِنْ كَانَ)** لم يستكمل مدة الإقامة، بأن كان **(مَسَحَ أَقَلَّ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ تَمَّمَ مَسْحَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ)**، لأنها مدة الإقامة وهو مقيم. **(وَمَنْ لَبِسَ الْجُرْمُوق)** وهو مايُلْبَس فوق الخف، والجمع الجراميق، مثل عصفور عصافير، «مصباح»، ويقال له: الموق، **(فَوْقَ الْخفِّ مَسَحَ عَلَيْهِ)**[2]، بشرط لبسه علىٰ طهارة، وكونه لو انفرد جاز المسح عليه، بخلاف ما إذا لبسه بعد ما أحدث، أو كان من كِرْبَاس[3] أو فيه خرق مانع فلا يصح المسح.

---

(١) ما بين معكوفتين في جميع النسخ (بدافع) والصحيح ما أثبتناه من المخطوط والهداية (٣٧/١).

(٢) لما روىٰ أبو داود عن أبي عبد الرحمن السلمي رضي الله عنه أنه شهد عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه يسأل بلالاً رضي الله عنه عن وضوء النبي ﷺ فقال: «كَانَ يَخْرُجُ يَقْضِي حَاجَتَهُ فَآتِيهِ بِالْمَاءِ فَيَتَوَضَّأ وَيَمْسَحُ عَلَىٰ عِمَامَتِهِ وَمُوقَيْهِ». أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: المسح علىٰ الخفين (١٥٣).

(٣) الكرباس: ثوب غليظ من القطن. معجم لغة الفقهاء / كرباس /.

وَلا يَجُوزُ المَسْحُ عَلَىٰ الجَوْرَبَيْنِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إلا أَنْ يَكُونَا مُجَلَّدَيْنِ أَوْ مُنَعَّلَيْنِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَجُوزُ المَسْحُ عَلَىٰ الجَوْرَبَيْنِ إِذَا كَانَا ثَخِينَيْنِ لا يَشِفَّانِ المَاءَ، وَلا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ الْعِمَامَةِ والقَلَنْسُوَةِ وَالْبُرْقُعِ وَالْقُفَّازَيْنِ. وَيَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ الْجَبَائِرِ، وَإِنْ شَدَّهَا عَلَىٰ غَيْرِ وُضُوءٍ،......................

[مطلب في المسح على الجوربين]

(وَلا يَجُوزُ المَسْحُ عَلَىٰ الجَوْرَبَيْنِ) رقيقين كانا أو ثخينين **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**ﷺ **(إلا أَنْ يَكُونَا مُجَلَّدَيْنِ)** أي: جُعِلَ الجلد على ما يستر القدم منهما إلىٰ الكعب **(أَوْ مُنَعَّلَيْنِ)** أي: جعل الجلد علىٰ ما يلي الأرض منهما خاصة، كالنعل للرجل **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»)** رحمهما الله: **(يَجُوزُ المَسْحُ عَلَىٰ الجَوْرَبَيْنِ)**[1] سواء كانا مجلدين أو منعلين أو لا **(إِذَا كَانَا ثَخِينَيْنِ)** بحيث يستمسكان علىٰ الرجل من غير شدٍّ، وَ**(لا يَشِفَّانِ المَاءَ)** إذا مُسح عليهما أي: لا يجذبانه، ويُنْفذانه إلىٰ القدمين، وهو تأكيد للثخانة. قال في «التصحيح»: وعنه أنه رجع إلىٰ قولهما، وعليه الفتوىٰ «هداية» اهـ وحاصله ـ كما في «شرح الجامع لقاضي خان» ـ ونصه: لو مسح علىٰ الجوربين فإن كانا ثخينين مُنَعَّلَيْنِ جاز بالاتفاق، وإن لم يكونا ثخينين منعلين لا يجوز بالاتفاق، وإن كانا ثخينين غير منعلين لا يجوز في قول الإمام خلافاً لصاحبيه، وروي أن الإمام رجع إلىٰ قولهما في المرض الذي مات فيه اهـ

[مطلب في المسح على العمامة]

(وَلا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ الْعِمَامَةِ والقَلَنْسُوَةِ) ـ بفتح القاف وضم السين ـ وهي في الأصل: ما يجعله الأعاجم علىٰ رؤوسهم أكبر من الكوفية[2]، ثم أطلق علىٰ ما تدار عليه العمامة **(وَالْبُرْقُعِ)**[3] ما تجعله المرأة علىٰ وجهها **(وَالْقُفَّازَيْنِ)** تثنية قفاز ـ كعكاز ـ ما يجعل علىٰ اليدين له أزرار تُزَرُّ علىٰ الذراعين يُلْبَسَانِ من شدة البرد ويتخذه الصياد من جلد أو لبد يغطىٰ به الكف والأصابع إتِّقَاءَ مخالب الصقر، وذلك لأن المسح علىٰ الخف ثبت بخلاف القياس فلا يُلْحَق به غيره.

[مطلب في المسح على الجبائر]

(وَيَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَىٰ الْجَبَائِرِ)[4] جمع جَبيرة، وهي: عيدان تلف بخرق أو ورق وتربط علىٰ العضو المنكسر **(وَإِنْ شَدَّهَا عَلَىٰ غَيْرِ وُضُوءٍ)** أو جنباً، لأن في اشتراط الطهارة في تلك الحال حَرَجاً وهو مدفوع،

---

(١) لما روىٰ الترمذي عن المغيرة بن شعبةﷺ: قال: توضأ النبيﷺ، ومسح علىٰ الجوربين والنعلين. أخرجه الترمذي في كتاب الطهارة، باب: ما جاء في المسح علىٰ الجوربين والنعلين (٩٩).

(٢) الكوفية: نسيج من حرير أو نحوه يلبس علىٰ الرأس تحت العِقال: أو ما يدير حول الرقبة. المعجم الوسيط / كوف /.

(٣) البرقع: ما تستر به المرأة وجهها ويكون مفتوح عند العينين. المغرب / برقع /.

(٤) لما روىٰ ابن ماجه عن علي بن أبي طالبﷺ قال: انكسرت إحدىٰ زندي، فسألت النبيﷺ فأمرني أن أمسح علىٰ الجبائر. أخرجه ابن ماجه في الطهارة، باب: المسح علىٰ الجبائر (٦٥٧).

فَإنْ سَقَطَتْ عَنْ غَيْرِ بُرْءٍ لَمْ يَبْطُلِ الْمَسْحُ، وَإنْ سَقَطَتْ عَنْ بُرْءٍ بَطَلَ الْمَسْحُ.

ولأن غسل ماتحتها قد سقط وانتقل إليها بخلاف الخف[1] **(فَإنْ سَقَطَتْ عَنْ غَيْرِ بُرْءٍ لَمْ يَبْطُلِ الْمَسْحُ)**، لأن العذر قائم، والمسحُ عليها كالْغَسْل لما تحتها مادام العذر باقياً **(وَإنْ سَقَطَتْ عَنْ بُرْءٍ بَطَلَ الْمَسْحُ)** لزوال العذر، وإن كان في الصلاة استقبل، لأنه قَدَر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل «هداية».

---

(١) فائدة: اعلم أن المسح على الجبائر كالغسل لما تحته، بخلاف المسح على الخف. وفائدته تظهر في عشر مسائل: إحداها: إذا شد الجبائر محدثاً، يمسح عليها. وثانيها: أنه لا يتوقت بوقت كاليوم والليلة. وثالثها: إذا نزعها قبل البرء لا يبطل المسح. ورابعها: إذا مسح عليها، ثم شد عليها أخرى، أو عصابة جاز المسح على الفوقاني. وخامسها: مَسَحَ على الجبائر في الرجلين، ثم مسح الخفين مسح عليهما. وسادسها: الاستيعاب أو أكثرها في المسح شرط على اختلاف الروايتين. وسابعها: إذا دخل الماء تحت الجبائر أو العصابة، لا يبطل المسح. وثامنها: أنه لا يشترط النية فيه. وتاسعها: إذا زالت العصابة الفوقانية التي مسح عليها، واستغنى عنها لا يعيد المسح على التحتانية. وعاشرها: إذا كان الباقي من العضو المعصوب أقل من ثلاث أصابع كاليد المقطوعة، والرجل، جاز المسح عليها، بخلاف المسح على الخف في هذه الأحكام. شرح هدية ابن العماد (٤٠٠).

باب الحيض

أَقَلُّ الْحَيْضِ ثَلاثَةُ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا، وَمَا نَقَصَ عَنْ ذلِكَ فَلَيْسَ بِحَيْضٍ وَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ، وَأَكْثَرُ الْحَيْضِ عَشَرَةُ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا، وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ وَمَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ مِنَ الْحُمْرَةِ وَالصُّفْرَةِ وَالْكُدْرَةِ فِي أَيَّامِ الْحَيْضِ فَهُوَ حَيْضٌ، حَتَّىٰ تَرَىٰ الْبَيَاضَ الْخَالِصَ. ....

باب الحيض[1]: لما ذكر الأحداث التي يكثر وقوعها عقَّبها بذكر ما يقلُّ، وعَنْوَن بالحيض لكثرته وأصالته[2]، وإلا فهي ثلاثة: حَيْضٌ، وَنِفَاسٌ، وَاسْتِحَاضَةٌ. فالحيض لغةً: السَّيَلان، وشرعاً: دمٌ من رَحِم امرأةٍ سليمةٍ عن داء[3]. **(أَقَلُّ الْحَيْضِ ثَلاثَةُ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا)** الثلاث، فالإضافة لبيان العدد المقدَّر بالساعات الفلكية لا للاختصاص، فلا يلزم كونها ليالي تلك الأيام، فلو رأته في أول النهار تكمل كل يوم بالليلة المستقبلة **(وَمَا نَقَصَ عَنْ ذلِكَ فَلَيْسَ بِحَيْضٍ، وَ)** إنما **(هُوَ اسْتِحَاضَةٌ)** لقوله ﷺ: «أقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاثة أيام ولياليها، وأكثره عشرة أيام»[4]، وعن «أبي يوسف» يومان وأكثر الثالث، إقامةً للأكثر مُقامَ الكل، قلنا: هذا نقص عن تقدير الشرع، «هداية» **(وَأَكْثَرُ الْحَيْضِ عَشَرَةُ أَيَّامٍ وَ)** عشر **(لَيَالِيهَا، وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ)**، لأن تقدير الشرع يمنع إلحاق غيره به **(وَمَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ مِنَ الْحُمْرَةِ)** والسواد، إجماعاً **(وَالصُّفْرَةِ وَالْكُدْرَةِ)**[5] والتُّرْبِيَّةِ[6]، على الأصح **(فِي أَيَّامِ الْحَيْضِ فَهُوَ حَيْضٌ، حَتَّىٰ تَرَىٰ الْبَيَاضَ الْخَالِصَ)**[7] قيل: هو شيء يشبه

---

(١) الحيض من غوامض الأبواب وأعظم المهمات لأحكام كثيرة كالطلاق، والعتاق، والاستبراء، والعدة، والنسب، وحل الوطء، والصلاة والصوم، وقراءة القرآن ومسه والاعتكاف، ودخول المسجد، وطواف الحج، والبلوغ، وسببه الابتدائي ما قيل: إن أمَّنا حوَّاء لما كسرتْ شجرة الحنطة وأدمتها قال الله تعالىٰ: لأدمينَّك كما أدميته وابتلاها بالحيض هي وجميع بناتها إلىٰ الساعة اهـ. وأصابها بعد أن أهبطت من الجنة.الطحطاوي علىٰ المراقي (١٩٩/١) بتصرف. ولقد نظم بعضهم من يحيض من الحيوانات فقال: [من الكامل]

الحيضُ يأتي للنساء وتسعةٌ ... وهي النياقُ وضبعُها والأرنبِ
والوزغُ الخفاش حجرةُ كلبةٍ ... والعرسُ والحياتِ منها تحسبِ
والبعضُ زادَ سميكة رعاشةً ... فاحفظ ففي حفظ النظائر يرغب

(٢) أي: لكونه حالة معهودة في بنات آدم دون النفاس. شرح فتح القدير (١٦٠/١).

(٣) ولا حبل لأن الله تعالىٰ أجرىٰ عادته بانسداد فم الرحم بالحبل فلا يخرج منه شيء حتىٰ يخرج الولد أو أكثره ولم تبلغ سن الإياس وهو خمس وخمسون سنة علىٰ المفتىٰ به. مراقي الفلاح (٨٦).

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٢١٨/١)، والطبراني في الكبير (١٢٩/٨).

(٥) الكدر: عدم الصفاء في اللون. معجم لغة الفقهاء / كدر /.

(٦) التربية: هي التي علىٰ لون التراب نوع من الكدرة وهي نسب إلىٰ التراب. البحر الرائق (٢٠٢/١).

(٧) لما روىٰ مالك في الموطأ (٥٩/١) عن علقمة عن أمه مولاة عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها أنها قالت: كان النساء يبعثن إلىٰ عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض يسألنها عن الصلاة فتقول لهنَّ: لا تعجلن حتىٰ ترين القصة البيضاء. تريد بذلك الطهر من الحيضة. والقصة بفتح القاف وتشديد الصاد شيء يخرج من أقبال النساء بعد انقطاع الدم شبه الخيط الأبيض وقيل: هي الجص شبهت الرطوبة الصافية بعد الحيض بالجص: يعني تخرج الخرقة التي تحشىٰ بها كالجص الأبيض. شرح فتح القدير (١٦٣/١).

وَالْحَيْضُ يُسْقِطُ عَنِ الْحَائِضِ الصَّلاةَ، وَيُحَرِّمُ عَلَيْهَا الصَّوْمَ، وَتَقْضِي الصَّوْمَ، وَلا تَقْضِي الصَّلاةَ، وَلا تَدْخُلُ الْمَسْجِدَ، وَلا تَطُوفُ بِالْبَيْتِ، وَلا يأْتِيهَا زَوجُهَا. وَلا يَجُوزُ لِحَائِضٍ وَلا جُنُبٍ قِرَاءةُ القُرْآنِ. وَلا يَجُوزُ لِمُحْدِثٍ مَسُّ الْمُصْحَفِ، ....

المخاط يخرج عند انتهاء الحيض، وقيل: هو القطن الذي تختبر به المرأة نفسها، إذا خرج أَبْيَضَ فقد طهرت « جوهرة ».

[مطلب في ما لا يجوز للحائض فعله]

(وَالْحَيْضُ يُسْقِطُ عَنِ الْحَائِضِ الصَّلاةَ) لأن في قضائها حَرَجاً لتضاعفها **(وَيُحَرِّمُ عَلَيْهَا الصَّوْمَ)** لأنه ينافيه، ولا يسقطه، لعدم الحرج في قضائه، ولذا قال: **(وَتَقْضِي)** أي: الحائضُ والنفسَاء **(الصَّوْمَ، وَلا تَقْضِي الصَّلاةَ**[1]**، وَلا تَدْخُلُ)** الحائض وكذا النُّفَساء والجنب **(الْمَسْجِدَ**[2]**، وَلا تَطُوفُ بِالْبَيْتِ**[3]**، وَلا يأْتِيهَا زَوجُهَا**[4]**)** لحرمة ذلك كله. **(وَلا يَجُوزُ لِحَائِضٍ)** ولا نُفَساء **(وَلا جُنُبٍ قِرَاءةُ القُرْآنِ)**[5] وهو بإطلاقه يعمُّ الآية ومادونها، وقال « الطحاوي » : يجوز لهم ما دون الآية، والأول أصح، قالوا: إلا أن لا يقصد بما دون الآية القراءة، مثل أن يقول: الحمد لله يريد الشكر، أو بسم الله عند الأكل أو غيره، فإنه لا بأس به، لأنهما لا يمنعان من ذكر الله، « جوهرة » **(وَ)** كذا **(لا يَجُوزُ)** لهم ولا **(لِمُحْدِثٍ مَسُّ الْمُصْحَفِ)**[6] ولا حمله

---

(١) لما روىٰ مسلم عن معاذة العدوية قالت: سألت عائشةﷺ: ما بال الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلاة. فقالت: أحرورية أنت؟ قلت: لست بحروية ولكني أسأل؟ قالت: كان يصيبنا ذلك فنؤمر بقضاء الصوم، ولا نؤمر بقضاء الصلاة. أخرجه مسلم في الحيض، باب: وجوب قضاء الصوم علىٰ الحائض (٣٣٥). وعليه الإجماع ولأن في قضاء الصلاة حرجاً لكثرتها وتكرر الحيض، بخلاف الصوم فإنه يجب في السنة شهراً ولا تحيض المرأة في الشهر بحسب العادة إلا مرة. والحرورية: بفتح فضم نسبة إلىٰ حروراء وهي قرية بالكوفة كان اجتماع أول الخوارج بها. وإنما قالت ذلك لها لأن طائفة من الخوراج يوجبون علىٰ الحائض قضاء الصلاة. والاستفهام إنكاري بأن هذه الطريقة حرورية وقيل: إنما قالت ذلك لأنها تعمقت في الدين وأهل حروراء تعمقوا فيه حتىٰ خرجوا عنه اهـ فتح باب العناية (١/١٣٨).

(٢) لما روىٰ ابن ماجه عن أم سلمةﷺ قالت: دخل رسول الله ﷺ صرحة هذا المسجد، فنادىٰ بأعلىٰ صوته: « إن المسجد لا يحل لجنب ولا حائض »، أخرجه ابن ماجه في الطهارة، باب: اجتناب الحائض المسجد (٦٤٥).

(٣) لقوله ﷺ لعائشةﷺ حين حاضت في الحج: « افْعَلِي كَمَا يَفْعَلُ الْحَاجُّ غَيْرَ أَنْ لا تَطُوفِي بِالْبَيْتِ حَتَّى تَطْهُرِي »، أخرجه البخاري في الحيض، باب: تقضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف (٣٠٥).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ ﴾ [البقرة: ٢٢٢]، ولقوله ﷺ: « لَكَ مَا فَوْقَ الإِزَارِ »، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: في المذي (٢١٢).

(٥) لما روىٰ الترمذي عن ابن عمرﷺ عن النبي ﷺ قال: « لا تَقْرَأ الْحَائِضُ وَلا الْجُنُبُ شَيْئَاً مِنْ الْقُرْآنِ »، أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في الجنب والحائض أنهما لا يقرآن القرآن (١٣١).

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿ لا يَمَسُّهُ إِلاَّ الْمُطَهَّرُونَ ﴾ [الواقعة: ٧٩]، ولقوله ﷺ: « لا يمس القرآن إلا طاهراً »، أخرجه الدارقطني في سننه (١/١٢١) .

إلا أَنْ يَأخُذَهُ بِغِلافِهِ. وَإِذَا انقَطَعَ دَمُ الْحَيْضِ لأَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ لَمْ يَجُزْ وَطْؤُهَا حَتَّىٰ تَغْتَسِلَ، أَوْ يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلاةٍ كامِلٌ، فَإِنِ انْقَطَعَ دمُهَا لِعَشَرَةِ أَيَّامٍ جازَ وَطْؤُهَا قَبْلَ الْغُسْلِ. وَالطُّهْرُ إِذَا تَخَلَّلَ بَيْنَ الدَّمَيْنِ في مُدَّةِ الْحَيْضِ فَهُوَ كالدَّمِ الْجَارِي، ....

(إلا أَنْ يَأخُذَهُ بِغِلافِهِ)[1] المتجافي[2] كالجراب[3] والخريطة[4]، بخلاف المتصل به كالجلد المشرَّز[5]، هو الصحيح، وكذا لا يجوز له وضع الأصابع على الورق المكتوب فيه، لأنه تبع له وكذا مسُّ شيءٍ مكتوب فيه شيء من القرآن مِنْ لوحٍ أو دِرْهَمٍ أو غير ذلك، إذا كان آية تامة، إلا بِصُرَّته[6]، وأما كتب التفسير فلا يجوز له مسُّ موضع القرآن منها، وله أن يمس غيره، بخلاف المصحف، لأن جميع ذلك تبع له، والكل من « الجوهرة ».

[مطلب في مسائل الحيض]

(وَإِذَا انقَطَعَ دَمُ الْحَيْضِ لأَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ) ولو لتمام عادتها **(لَمْ يَجُزْ)** أي: لم يحل **(وَطْؤُهَا حَتَّىٰ تَغْتَسِلَ)**[7] أو تتيمم بشرطه[8]، وإن لم تصلِّ به في الأصح، « جوهرة »، **(أَوْ يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلَاةٍ كامِلٌ)** بأن تجد من الوقت زمناً يسع الغسل ولبس الثياب والتحريمة وخرج الوقت ولم تصلِّ، لأن الصلاة صارت ديناً في ذمتها، فطهرت حكماً، ولو انقطع الدم لدونِ عادتها فوق الثلاث لم يقربها حتى تمضي عادتها وإن اغتسلت، لأن الْعَوْدَ في العادة غالب، فكان الاحتياط في الاجتناب، « هداية » **(فَإِنِ انْقَطَعَ دمُهَا لِعَشْرَةِ أَيَّامٍ جازَ وَطْؤُهَا قَبْلَ الْغُسْلِ)**، لأن الحيض لا مَزيدَ لَهُ على العشرة، إلا أنه لا يُسْتَحَبّ قبل الغسل، للنهي في القراءة بالتشديد[9] « هداية ». **(وَالطُّهْرُ إِذَا تَخَلَّلَ بَيْنَ الدَّمَيْنِ في مُدَّةِ الْحَيْضِ فَهُوَ كالدَّمِ الْجَارِي)** المتوالي، وهذا إحدى الروايات عن « أبي حنيفة » ووجْهُهُ أن استيعاب الدم مدة الحيض ليس

---

(١) لما روىٰ البخاري معلقاً في الحيض، باب: قراءة الرجل في حجر امرأته وهي حائض، أن أبا وائل كان يرسل خادمه وهي حائض إلىٰ أبي رزين فتأتيه بالمصحف فتمسكه بعلاقته. وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٤٠/٢).

(٢) أي: منفصل غير مخيط عليه وليس ملصوقاً بمواد لاصقة.

(٣) الجراب: وعاء من جلد يحفظ فيه الزاد. معجم لغة الفقهاء / جراب /.

(٤) الخريطة: وعاء من الجلد أو نحوه يشد على ما فيه من صحف ونحوها. معجم لغة الفقهاء / خريطة /.

(٥) المشرز: أي غير المخيط به وهو تفسير للمتجافي. حاشية ابن عابدين (١١٧/١).

(٦) الصرة: هي الخرقة التي يشد فيها الدراهم. حاشية ابن عابدين (٢٠٤/٣).

(٧) لأن الدم يدر تارة وينقطع أخرىٰ فلابد من الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع. هداية (٣١/١). وانظر ص (٢٢) التعليق رقم (٨).

(٨) أي: بشرط فقد الماء. حاشية ابن عابدين (١٩٦/١).

(٩) أي في قوله تعالىٰ: ﴿ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ﴾ [البقرة: ٢٢٢] لأن ظاهر النهي يوجب حرمة الوطء قبل الاغتسال فيما دون العشرة، ويدل عليه قوله ﷺ: « إذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة وإذا أدبرت فاغتسلي وصلي »، أخرجه البخاري (٣٢٠) وقراءة التخفيف تبيح الوطء بعد الانقطاع قبل الغسل. إمداد الفتاح (١٤٣) بتصرف.

وَأَقَلُّ الطُّهْر خَمْسَةَ عَشْرَ يَوْماً، ولا غَايَةَ لأَكْثَرِه. وَدَمُ الاِسْتِحَاضَةِ: هُوَ ما تَرَاهُ الْمَرْأَةُ أَقَلَّ مِنْ ثَلاثَةِ أَيَّام أَوْ أَكْثَرَ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ؛ فحُكْمُهُ حُكْمُ الرُّعَاف الدَّائِم: لا يَمْنَعُ الصَّوْمَ، وَلا الصَّلاةَ، وَلا الْوَطْءَ. وَإِذَا زَادَ الدَّمُ عَلَىٰ عَشَرَةِ أَيَّامٍ وَلِلْمَرْأَةِ عَادَةٌ معْرُوفَةٌ، رُدَّتْ إِلَىٰ أَيَّامِ عَادَتِهَا، وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ، ....

بشرط بالإجماع، فيعتبر أوله وآخره كالنصاب في الزكاة، وعن « أبي يوسف » ـ وهو رواية عن « أبي حنيفة »، وقيل: هو آخر أقواله ـ أن الطهر إذا كان أقل من خمسة عشر يوماً لا يفصل وهو كله كالدم المتوالي، لأنه طُهْرٌ فاسد، فيكون بمنزلة الدم، والأخذُ بهذا القول أيسر، « هداية ». قال في « السراج »: وكثيرٌ من المتأخرين أفْتَوا به، لأنه أسهل علىٰ المفتي والمستفتي، وفي « الفتح »: وهو الأولىٰ. **(وَأَقَلُّ الطُّهْرِ)** الفاصل بين الحيضتين، أو النفاس والحيض **(خَمْسَةَ عَشْرَ يَوْماً)**[1] وخمس عشرة ليلة، وأما الفاصل بين النفاسين فهو نصف حول، فلو كان أقل من ذلك كانا توأمين، والنفاس من الأول فقط **(ولا غَايَةَ لأَكْثَرِه)** وَإِن استغرق العمرَ، « قهستاني ».

[مطلب في الاستحاضة]

(وَدَمُ الاِسْتِحَاضَةِ) و **(هُوَ ما تَرَاهُ الْمَرْأَةُ أَقَلَّ مِنْ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ)** في الحيض[2]، أو أكثر من أربعين في النفاس[3]، وكذا مازاد علىٰ العادة وجاوز أَكْثَرَهُمَا كما يأتي بعد، وماتراه صغيرةٌ وحاملٌ وآيسةٌ[4] مخالفاً لعادتها قبل الإياس **(فحُكْمُهُ حُكْمُ الرُّعَاف)**[5] الدائم **(لا يَمْنَعُ الصَّوْمَ، وَلا الصَّلاةَ، وَلا الْوَطْءَ)** لحديث: « تَوَضَّيء وَصَلِّي وَإِنْ قَطَرَ الدَّمُ عَلَىٰ الْحَصِير »[6]، وإذا عُرف حكم الصلاة عرف حكم الصوم والوطء بالأولىٰ، لأن الصلاة أحوج إلىٰ الطهارة. **(وَإِذَا زَادَ الدَّمُ عَلَىٰ عَشَرَةِ أَيَّامٍ وَلِلْمَرْأَةِ عَادَةٌ معْرُوفَةٌ رُدَّتْ إِلَىٰ أَيَّامِ عَادَتِهَا)** المعروفة **(وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ)** فتقضي ما تركت من

---

(١) لما ذكر الزيلعي في نصب الراية (١٩٢/١) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: « أقل الحيض ثلاث وأكثره عشر وأقل ما بين الحيضتين خمسة عشر يوماً ».

(٢) انظر التعليق السابق.

(٣) لما روىٰ ابن ماجه عن أنس رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ وقت للنفساء أربعين يوماً إلا أن ترىٰ الطهر قبل ذلك. أخرجه ابن ماجه في الطهارة، باب: النفساء كم تجلس (٦٤٩).

(٤) المراد بالصغيرة التي لم تبلغ تسع سنين، والآيسة هي بنت خمس وخمسين. البحر الرائق (٢٥٩/٣) والآياس: مأخوذ من اليأس وهو القنوط ضد الرجاء أي: منقطعة الرجاء عن رؤية الدم لبلوغها من السن ما لا تحيض مثلها فيه. حاشية ابن عابدين (٢٠٢/١).

(٥) الرعاف: الدم الخارج من الأنف. معجم لغة الفقهاء / رعاف /.

(٦) أخرجه ابن ماجه في الطهارة، باب: ما جاء في المستحاضة التي قد عدت أيام أقرائها قبل أن يستمر بها الدم (٦٢٤)، وأحمد في مسنده (٤٢/٦).

وَإِنِ ابْتَدَأَتْ مَعَ الْبُلُوغِ مُسْتَحَاضَةً فَحَيْضُهَا عَشْرَةُ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ، وَالْبَاقِي اسْتِحَاضَةٌ. وَالْمُسْتَحَاضَةُ، وَمَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ، وَالرُّعَافُ الدَّائِمُ، وَالْجُرْحُ الَّذِي لا يَرْقَأُ يَتَوَضَّؤُونَ لِوَقْتِ كُلِّ صَلاةٍ؛ فَيُصَلُّونَ بِذَلِكَ الْوُضُوءِ فِي الْوَقْتِ مَا شَاؤُوا مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوافِلِ، فَإِذَا خَرَجَ الْوَقْتُ بَطَلَ وُضُوءُهُمْ، وَكَانَ عَلَيْهِمُ اسْتِئْنَافُ الْوُضُوءِ لِصَلاةٍ أُخْرَىٰ...

الصلاة بعد العادة. قيد بالزيادة علىٰ العشرة، لأنه إذا لم يتجاوز العشرة يكون المرئي كله حيضاً وتنتقل العادة إليه. **(وَإِنِ ابْتَدَأَتْ)** المرأة **(مَعَ الْبُلُوغِ مُسْتَحَاضَةً)** واستمرَّ بها الدم **(فَحَيْضُهَا عَشْرَةُ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ)** من أول ما رأت **(وَالْبَاقِي)** أي: عشرون يوماً **(اسْتِحَاضَةٌ)** وهكذا دأبها عشرة حيض، وعشرون استحاضة، وأربعون نفاس، حتىٰ تطهر أو تموت. قال «السرخسي» في «المبسوط»: المبتدأة[1] حيضها من أول ما رأت عشرة، وطهرها عشرون، إلىٰ أن تموت أو تطهر. اهـ ومثله في عامة المعتبرات، ونقل العلامة «نوح أفندي» الاتفاقَ عليه، فما نقله «الشرنبلالي» في شرح مختصره خلافُ الصحيح، فتنبه. وإن كانت الممتدة الدم معتادةً[2] رُدَّتْ لعادتها حيضاً وطهراً، إلا إذا كانت عادتها في الطهر ستة أشهر فأكثر فترد إلىٰ ستة أشهر إلا ساعة، فرقاً بين الطهر والحبل، وإن نَسِيَتْ عادتها فهي المحيَّرة[3]، والكلام عليها مستوفىٰ في المطولات، وقد استوفينا الكلام عليها في رسالتنا في الدماء المسماة «بالمطالب المستطابة في الحيض والنفاس والاستحاضة»، فمن رام استيفاء الكلام وشفاء الأوام فعليه بها فإنها وافية بالمرام. **(وَالْمُسْتَحَاضَةُ، وَمَنْ)** بمعناها كمن **(بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ[4]، وَالرُّعَافُ الدَّائِمُ، وَالْجَرْحُ الَّذِي لا يَرْقَأُ)** دمه أي: لا يسكن، واستطلاق البطن[5]، وانفلات الريح، ودمع العين إذا كان يخرج عن عِلة، وكذا كل ما يخرج عن علة، ولو من أذنٍ أو ثدي أو سُرَّةٍ **(يَتَوَضَّؤُونَ لِوَقْتِ كُلِّ صَلاةٍ)**[6] مفروضة، حتىٰ لو توضأ المعذور لصلاة العيد له أن يصلّيَ الظهر به عندهما، وهو الصحيح، «هداية». **(فَيُصَلُّونَ بِذَلِكَ الْوُضُوءِ فِي الْوَقْتِ مَا شَاؤُوا مِنَ الْفَرَائِضِ)** والواجبات أداءً وقضاءً **(وَالنَّوافِلِ، فَإِذَا خَرَجَ الْوَقْتُ بَطَلَ وُضُوءُهُمْ)** أي: ظهر الحدث السابق **(وَكَانَ عَلَيْهِمُ اسْتِئْنَافُ الْوُضُوءِ لِصَلاةٍ أُخْرَىٰ)** ولا يبطل وضوءهم قبل خروج الوقت، إلا إذا طرأ حدث آخر مخالف لعذرهم، وإنما قلنا: ظهر الحدث السابق لأن خروج الوقت ليس

---

(١) المبتدأة: من كانت في أول حيض أو نفاس. حاشية ابن عابدين (١/١٩٠).

(٢) المعتادة: من سبق منها دم وطهر صحيحان أو أحدهما. حاشية ابن عابدين (١/١٩٠).

(٣) المحيرة: هي التي حيرت المفتي وهي التي لا يتميز عندها دم الحيض أو النفاس عن دم الاستحاضة وهي التي نسيت أيام حيضها أو وقته أو بلغت وهي مستحاضة استحاضة دائمة. معجم لغة الفقهاء / محيرة / بتصرف..

(٤) سلس البول: دوام سيلانه وعدم استمساكه. معجم لغة الفقهاء / سلس /.

(٥) استطلاق البطن: سيلان ما في البطن من الغائط دون القدرة علىٰ التحكم فيه. معجم لغة الفقهاء / استطلاق /.

(٦) لقوله ﷺ: «المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلاة»، أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (١/١٠٣).

وَالنِّفَاسُ هُوَ الدَّمُ الخَارِجُ عَقِيبَ الولادَةِ، وَالدَّمُ الَّذِي تَرَاهُ الْحَامِلُ، وَمَا تَرَاهُ الْمَـرْأَةُ فِـي حَـالِ وِلادَتِـهَا قَبْـلَ خُرُوجِ الْوَلَدِ اسْتِحَاضَةٌ. وَأَقَلُّ النِّفَاسِ لا حَدَّ لَهُ، ....

بناقض، لكن لما كان الوقت مانعاً من ظهور الحدث دفعاً للحرج فإذا خرج زال المانع، فظهر الحدث السابق، حتىٰ لو توضأ المعذور علىٰ انقطاع، ودام إلىٰ خروج الوقت لم يبطل، لعدم حدث سابق. ثم يشترط لثبوت العذر أن يَسْتَوْعِبَهُ العذر تمامَ وقت صلاةٍ مفروضة، وذلك بأن لا يجد في جميع وقتها زمناً يتوضأ ويصلي فيه خالياً عن العذر، ولو بالاقتصار علىٰ المفروض، وهذا شرط ثبوت العذر في الابتداء، ويكفي في البقاء وجوده في كل وقت، ولو مرة، وفي الزوال يُشْتَرط استيعاب الانقطاع وقتاً كاملاً بأن لا يوجد في جزء منه أصلاً.

[مطلب في حكم المعذور]

تنبيه: لا يجب علىٰ المعذور غسلُ الثوب ونحوه، إذا كان بحال لو غَسَله تنجس قبل الفراغ من الصلاة. **خاتمة:** يجب ردُّ عذر المعذور إن كان يرتدُّ، وتقليله بقدر الإمكان إن كان لا يرتدُّ، قال في «البحر»: ومتىٰ قَدَرَ المعذورُ علىٰ ردِّ السَّيَلان برِبَاطٍ أو حَشْوٍ أو كان لو جلس لا يسيل ولو قام سال وجَبَ ردُّه، وخرج عن أن يكون صاحبَ عذرٍ، ويجب عليه أن يصلي جالساً بالإيماء[1] إن كان يسيل بالميلان، لأن ترك السجود أهْوَنُ من الصلاة مع الحدث. اهـ

[مطلب في النفاس][2]

(وَالنِّفَاسُ هُوَ الدَّمُ الخَارِجُ عَقِيبَ الولادَةِ) ولو بخروج أكثر الولد، ولو مُتَقَطِّعاً عضواً عضواً[3] **(وَالدَّمُ الَّذِي تَرَاهُ المَرْأَةُ الحَامُل وَمَا تَرَاهُ)** المرأة **(فِي حَالِ وِلادَتِهَا قَبْلَ خُرُوجِ الْوَلَدِ)** أو أكثره **(اسْتِحَاضَةٌ)** فتتوضأ إن قَدَرَتْ أو تتيمم وتُومئ بصلاة، ولا تؤخر، فما عذر الصحيح القادر[4] «درّ». **(وَأَقَلُّ النِّفَاسِ لا حَدَّ لَهُ)** لأن تقدُّم الولد علامةُ الخروج من الرحم، فأغنىٰ عن امتدادٍ يُجْعَلُ علماً عليه، بخلاف الحيض

---

(١) قال الشرنبلالي في إمداد الفتاح (٤٤٩): حقيقة الإيماء طأطأة الرأس.

(٢) النفاس لغةً: مصدر نفست المرأة -بضم النون وفتحها- إذا ولدت فهي نفساء. مراقي الفلاح (٨٧).

(٣) فتصير به نفساء فتنقضي بوضعه العدة، وتصير الأمة أم ولد إذا ادعاه المولىٰ، ويحنث به لو علق طلاقاً، أو عتاقاً، ولكن لا يرث ولا يصلىٰ عليه إلا بانفصال أكثره حياً. وإذا لم ترَ دماً بعده لا تكون نفساء في الصحيح ولا يلزمها إلا الوضوء عندهما، ويلزمها الغسل احتياطاً عند الإمام لعدم خلو المولود عن قليل من دم ظاهر. إمداد الفتاح (١٣٨).

(٤) استفهام إنكاري أي: لا عذر له في الترك أو التأخير. حاشية ابن عابدين (١/١٩٩).

وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُونَ يَوْماً، وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ، وَإِذَا تَجَاوَزَ الدَّمُ علىٰ الأَرْبَعِينَ، وَقَدْ كَانَتْ هذهِ الْمَرْأَةُ وَلَدَتْ قَبْلَ ذَلِكَ وَلَهَا عَادَةٌ فِي النِّفَاسِ رُدَّتْ إِلَىٰ أَيَّامِ عَادَتِهَا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهَا عَادَةٌ فَابْتِدَاءُ نِفَاسِهَا أَرْبَعُوْنَ يَوْماً، وَمَنْ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ فَنِفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقِيبَ الْوَلَدِ الأَوَّلِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ» وَ«زُفَرُ»: نِفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقيبَ الْوَلَدِ الثَّانِي.

(وأَكْثَرُهُ أَرْبَعُونَ يَوْماً) لحديث «الترمذي»[1] وغيره، **(وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ)** لو مبتدأة وأما المُعْتَادَةُ[2] فحكمها كما ذكره بقوله: **(وَإِذَا تَجَاوَزَ الدَّمُ علىٰ الأَرْبَعِينَ، وَقَدْ كَانَتْ هذهِ الْمَرْأَةُ وَلَدَتْ قَبْلَ ذَلِكَ وَلَهَا عَادَةٌ فِي النِّفَاسِ، رُدَّتْ إِلَىٰ أَيَّامِ عَادَاتِهَا)** فتقضي ما تركت من الصلاة بعد العادة، كما مرَّ في الحيض[3]، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا عَادَةٌ)** معروفة **(فَابْتِدَاءُ نِفَاسِهَا أَرْبَعُوْنَ يَوْماً)**، لأنه ليس لها عادة تُرَدُّ إليها فأخذ لها بالأكثر، لأنه المتيقّن **(وَمَنْ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ)** أو أكثر **(فِي بَطْنٍ)** أي: حمل **(وَاحِدٍ)** وذلك بأن يكون بينهما أقلُّ من ستة أشهر، ولو ولدت أولاداً بين كل ولدين أقل من ستة أشهر، وبين الأول والثالث أكثر، جَعَله بعضهم من بطن واحد، منهم «أبو علي الدّقاق». «قهستاني»، قال في «الدرّ»: وهو الأصح، **(فَنِفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقِيبَ الْوَلَدِ الأَوَّلِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»)**، لأنه ظهر انفتاح الرحم، فكان المرئي عقيبه نفاساً، ثم ما تراه عقيب الثاني، إن كان قبل الأربعين فهو نفاس للأول لتمامها واستحاضة بعدها، فتغتسل وتصلي، وهو الصحيح. «بحر» عن «النهاية»، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ» وَ«زُفَر»)** رحمهما الله: **(نِفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقيبَ الْوَلَدِ الثَّانِي)**، لأن حكم النفاس عندهما تعلق بالولادة كانقضاء العدة، وهي بالأخير اتفاقاً، قال في «التصحيح»: والصحيح هو القول الأول، واعتمده الأئمة المصحِّحون.

---

(١) روىٰ الترمذي عن أم سلمةﷺ قالت: «كَانَتْ النُّفَسَاءُ تَجْلِسُ عَلَىٰ عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِﷺ أَرْبَعِينَ يَوْمًا»، أخرجه الترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في كم تمكث النفساء (١٣٩).

(٢) تقدم ص (٤٨) التعليق رقم (٢).

(٣) انظر ص (٤٨).

باب الأنجاس

تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ وَاجِبٌ مِن بَدَنِ الْمُصَلِّي وَثَوبِهِ وَالْمَكَانِ الَّذِي يُصَلِّي عَلَيْهِ. وَيَجُوزُ تَطْهِيرُ النَّجاسةِ بِالْمَاء، وبكُلِّ مائعٍ طاهرٍ يُمْكِنْ إِزَالَتُهَا بِهِ كالخَلِّ وَمَاءِ الْوَرْدِ. وَإِذَا أَصَابَتِ الخُفَّ نَجاسَةٌ وَلَهَا جرْمٌ فَجَفَّتْ فَدَلَكَهُ بِالأَرْضِ جَازَ.......

باب الأنجاس: لما فرغ من بيان النجاسة الحكمية[1] والطهارة عنها، شَرَعَ في بيان الحقيقيّة، ومُزيلها، وتقسيمها، ومقدار المعفوّ عنه منها، وكيفية تطهير محلها، وقَدَّمت الأولى لأنها أقوى، إذ بقاءُ القليل منها يمنع جواز الصلاة بالاتفاق[2]. والأنْجاس: جمع نَجِس -بكسر الجيم- كما ذكره «تاج الشريعة» لا جمع نَجَس بفتحتين كما وقع لكثير، لأنه لا يُجْمع. قال في «العباب»: النَّجس ضد الطاهر، والنجاسة ضد الطهارة، وقد نَجِسَ يَنْجَسُ، كَسَمِعَ يَسْمَع، وكَرُم يكْرُم، وإذا قلت: رجل نَجِس ـ بكسر الجيم ـ ثنيت وجمعت، وبفتحها لم تُثنِّ ولم تجمع، وتقول: رجلٌ ورجلان ورجالٌ، وامرأة ونساء نَجَس. اهـ وتمامه في «شرح الهداية للعيني». **(تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ)** أي: محلّها **(وَاجِبٌ)** أي: لازم **(مِنَ بَدَنِ الْمُصَلِّي وَثَوبِهِ وَالْمَكَانِ الَّذِي يُصَلِّي عَلَيْهِ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾ [المدثر: ٤]، وإذا وجب تطهير الثوب وجب في البدن والمكان، لأن الاستعمال في حالة الصلاة يشمل الكل. **(وَيَجُوزُ تَطْهِيرُ النَّجَاسةِ بِالْمَاء، وبكُلِّ مائِعٍ)** أي: سائل **(طاهر)** قالع للنجاسة كما عبر عنه بقوله: **(يُمْكِنْ إِزَالَتُهَا بِهِ)** بأن ينعصر بالْعصْرِ، وذلك **(كالخَلِّ وَمَاءِ الْوَرْدِ)** والماء المستعمل ونحو ذلك كالمستخرج من البقول، لأنه قالع ومزيل، والطهورية بالقلع والإزالة للنجاسة المجاورة، فإذا انتهت أجزاء النجاسة يبقىٰ طاهراً، بخلاف نحو لبن وزيت، لأنه غير قالع. **(وَإِذَا أَصَابَتِ الخُفَّ)** ونحوه كنعل **(نَجَاسَةٌ وَلَهَا جِرْمٌ)** ـ بالكسر ـ الجسدُ، والمراد به كلُّ ما يرىٰ بعدَ الجفاف كالرَّوث[3] والْعَذرة[4] والمنيّ، ولو من غيرها كخمر وبَول أصابه تُراب، به يفتىٰ. «در»، **(فَجَفَّتْ)** النجاسة **(فَدَلَكَهُ)** أي الخفَّ ونحوه **(بِالأَرْضِ)** ونحوها[5] **(جَازَ)**، لأن الجلد لصلابته لا تتداخله أجزاء النجاسة إلا قليل ثم يجتذبه الجرم إذا جفَّ، فإذا زال زال ما قام به[6]، وفي الرَّطْب لا يجوز حتىٰ

---

(١) أي: الحدث الأصغر والأكبر والحيض والنفاس.

(٢) بخلاف الثانية أي الحقيقية فإن القليل منها عفو بل الكثير للضرورة. كما إذا كان بعورته نجاسة ولا يمكنه إزالتها إلا بكشفها عند من لا يجوز كشفها عنده فإنه يصلي بها ولو كانت كثيرة. الطحطاوي على المراقي (٢١٦/١).

(٣) الروث: زبل الحيوانات بعامة. معجم لغة الفقهاء / روث /.

(٤) العذرة: الغائط للإنسان. معجم لغة الفقهاء / عذرة /.

(٥) كالتراب.

(٦) لما روىٰ أبو داود عن أبي هريرةرضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «إذا وطئ أحدكم بنعلِه -وفي رواية «بخفيه»- الأذىٰ فإن التراب له طهور»، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: الأذىٰ يصيب النعل (٣٨٥).

وَالْمَنيُّ نجس يَجِبُ غَسْلُ رَطْبِهِ، فَإِذَا جَفَّ عَلَىٰ الثُّوبِ أَجْزَأَ فِيهِ الْفَرْكُ. وَالنَّجاسَةُ إِذا أَصَابَتِ الْمِرْآةَ أَوِ السَّيْفَ اكْتُفِيَ بِمسْحِهِمَا، وَإِذَا أَصَابَتِ الأَرْضَ نَجَاسَةٌ فَجَفَّتْ بِالشَّمْسِ وَذَهَبَ أَثَرُهَا جَازَتِ الصَّلاةُ بِمَكَانِهَا، وَلا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ مِنهَا، ....

يغسله، لأن المسح بالأرض يكثره، ولا يطهره[1]. «هداية». **(وَالْمَنيُّ نجس)** نجاسة مغلظة[2] **(يَجِبُ غَسْلُ رَطْبِهِ، فَإِذَا جَفَّ عَلَىٰ الثُّوبِ)** ولو جديداً مبطناً، وكذا البدن في «ظاهر الرواية» **(أَجْزَأَ فِيهِ الْفَرْكُ)**، لقوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها: «فاغسليهِ إنْ كانَ رَطْباً، وَافْرُكِيهِ إِنْ كانَ يَابِساً»[3]. **(وَالنَّجاسَةُ إِذا أَصَابَتِ الْمِرْآةَ أَوِ السَّيْفَ اكْتُفِيَ بِمسْحِهِمَا)**[4] بِمَا يَزُولُ به أثرها ومثلهما كل صقيل[5] لا مَسَامَّ له كزُجاج وعَظْم وآنية مدهونة وظفر، لأنه لا يداخله النجاسة، وما علىٰ ظاهره يزول بالمسح. **(وَإِذَا أَصَابَتِ الأَرْضَ نَجَاسَةٌ فَجَفَّتْ بِالشَّمْسِ)** أو نحوها، قال في «الجوهرة»: التقييد بالشمس ليس بشرط، بل لو جفت بالظل فالحكم كذلك. اهـ **(وَذَهَبَ أَثَرُهَا)**، الأثر: اللون والطعم والرائحة **(جَازَتِ الصَّلاةُ بِمَكَانِهَا)**[6]، **وَ)** لكن **(لا يَجُوزُ التَّيَمُّمُ مِنهَا)**[7]، لأن المشروط للصلاة الطهارة، وللتيمم الطَّهُورية[8]، وحكم آجرٍ مفروش[9] وشجر وكلأ قائمين في الأرض كذلك، فيطهر بالجفاف[10].

---

(١) قال الشرنبلالي في إمداد الفتاح (١٥٧): ولو كانت المتجسدة من أصلها أو باكتسابها الجرم من غيرها رطبة تطهر علىٰ المختار للفتوىٰ وعليه أكثر المشايخ لعموم البلوىٰ، ولقوله ﷺ: «إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ إِلَىٰ الْمَسْجِدِ فَلْيَنْظُرْ فَإِنْ رَأَىٰ فِي نَعْلَيْهِ قَذَراً أَوْ أَذَىً فَلْيَمْسَحْهُ وَلْيُصَلِّ فِيهِمَا»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: الصلاة في النعل (٦٥٠)، وقيد بالخف احترازاً عن الثوب والبساط لأن لهما تخللاً فيتداخلهما النجاسة، واحترازاً عن البدن للينه ورطوبته إلا في المني فإنه يطهر بالفرك عنه.

(٢) لقوله ﷺ: «يغسل الثوب من خمس: من الغائط، والبول، والقيء، والدم، والمني»، أخرجه الدارقطني في سننه (١٢٧/١)، ولما روت السيدة عائشة رضي الله عنها: «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَغْسِلُ الْمَنِيَّ ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَىٰ الصَّلاةِ فِي ذَلِكَ الثَّوْبِ»، أخرجه مسلم في الطهارة، باب: حكم المني (٢٨٩).

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١٢٥/١)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٩/١).

(٤) لأن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ثم يمسحونها ويصلون معها. مراقي الفلاح (١٠٠).

(٥) الصقيل: الأملس المجلو الذي ليس فيه مسام يستقر فيها الماء ونحوه. معجم لغة الفقهاء / صقيل /.

(٦) لقوله ﷺ: «أيما أرض جفت فقد ذكت»، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٩/١).

(٧) لأن طهارة الصعيد ثبت شرطها بقوله تعالىٰ: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً﴾ [المائدة: ٦]، فلا يتأدىٰ بما ثبت بالحديث وهو قوله ﷺ: «ذكاة الأرض يبسها»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٤٢٩/٢)، ولأن الصلاة تجوز مع يسير النجاسة ولا يجوز الوضوء بما فيه يسير النجاسة والتيمم قائم مقام الوضوء. الجوهرة النيرة (٤٨/١).

(٨) أي: لأن الطهور صفة زائدة علىٰ الطهارة فإن الخل طاهر وليس بطهور فكذا هذه الأرض طاهرة غير طهور. الجوهرة النيرة (٤٨/١).

(٩) قوله: (آجر) أي: الطوب بلغة أهل مصر وهو اللبن المحرق الذي يستعمل للبناء، وقوله: (مفروش) أي: علىٰ الأرض ومثله البلاط. الطحطاوي علىٰ الدر (١٥٨/١) بتصرف.

(١٠) أما لو كانا موضوعين ينقلان ويحولان فإنهما لا يطهران بالجفاف لأنهما ليسا بأرض، وإن كان اللبن مفروشاً فجف قبل أن يقلع طهر بمنزلة الحيطان. البحر الرائق (٢٣٧/١).

وَمَنْ أَصَابَهُ مِنَ النَّجَاسَةِ الْمُغَلَّظَةِ كَالدَّمِ وَالْبَوْلِ وَالْغَائِطِ وَالْخَمْرِ مِقْدَارُ الدِّرْهَمِ فَمَا دُونَهُ جَازَتِ الصَّلاةُ مَعَهُ، فَإِنْ زَادَ لَمْ تجزْ، وَإِنْ أَصَابَتْهُ نَجَاسَةٌ مُخَفِفَةٌ كَبَوْلِ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ ....

[مطلب في النجاسة المغلّظة]

(وَمَنْ أَصَابَهُ مِنَ النَّجَاسَةِ الْمُغَلَّظَةِ كَالدَّمِ وَالْبَوْلِ) من غير مأكول اللحم[1] ولو من صغير لم يطعم، **(وَالْغَائِطِ وَالْخَمْرِ)**، وخُرْءِ طير لا يزرق في الهواء كدجاج وبط وإوز **(مِقْدَارُ الدِّرْهَمِ فَمَا دُونَهُ جَازَتِ الصَّلاةُ مَعَهُ)**[2]، لأن القليل لا يمكن التحرز عنه، فيجعل عفواً، وقدّرناه بقدر الدرهم أخذاً عن موضع الاستنجاء، **(فَإِنْ زَادَ)** عن الدرهم **(لَمْ تجزْ)** الصلاة، ثم يروىٰ اعتبار الدرهم من حيث المساحة، وهو: قدر عرض الكف في الصحيح، ويروىٰ من حيث الوزن، وهو: الدرهم الكبير المثقال[3]، وقيل في التوفيق بينهما: إن الأولىٰ في الرقيق، والثانية في الكثيف، وفي «الينابيع»: وهذا القول أصحّ، وفي «الزاهدي» قيل: هو الأصح، واختاره جماعة، وهو أولىٰ، لما فيه من إعمال الروايتين مع مناسبة التوزيع.

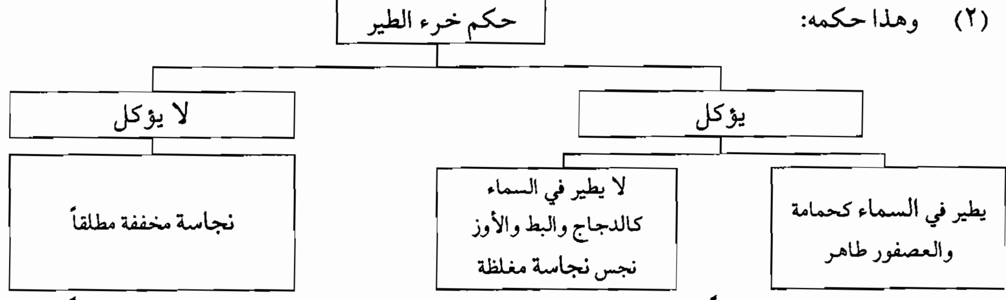
[مطلب في النجاسة المخففة]

(وَإِنْ أَصَابَتْهُ نَجَاسَةٌ مُخَفِفَةٌ كَبَوْلِ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ)[4] ومنه الفرس، وقيد بالبول لأن نجاسة

---

(١) كالفهد والضبع والذئب فنجاستها غليظة اتفاقاً لورود النص بنجاستها بدون معارض وهو قوله تعالىٰ: ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ﴾ [الأعراف: ١٥٧]، والطباع السليمة تستخبثها والتحريم لا لاحترامها آية نجاستها، وأما عندهما فلعدم مساغ الاجتهاد في طهارتها. إمداد الفتاح (١٥٠).

(٢) وهذا حكمه:



(٣) وهو ما يبلغ وزنه مثقالاً، والمثقال = عشرون قيراط، والقيراط = ٤ حبات شعير = ٠,٢٣٤ غراماً. شرح الهداية للكنوي (٢٣٩/١) بتصرف، فإذا ضربنا (٢٠×٠,٢٣٤) فيساوي ما يقارب خمس غرامات.

(٤) كالغنم والبقر والإبل، فنجاستها خفيفة لثبوت المعارض كقولهﷺ: «استنزهوا من البول»، أخرجه الدارقطني في سننه (١٢٨/١)، مع خبر العرنيين الدال علىٰ طهارة بول الإبل، وخبر العرنيين: عن أنسﷺ قال: قدم أناس من عكل أو عرينة، فاجتووا المدينة، فأمرهم النبيﷺ بلقاح -أي: النوق ذوات الألبان- وأن يشربوا من أبوالها وألبانها، فانطلقوا فلما صحوا، قتلوا راعي النبيﷺ واستاقوا الغنم، فجاء الخبر في أول النهار فبعث في آثارهم فلما ارتفع النهار جيئ بهم، فأمر بقطع أيديهم وأرجلهم، وسمرت أعينهم وألقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون قال أبو قلابة: فهؤلاء سرقوا وقتلوا وكفروا بعد إيمانهم وحاربوا اللّٰه ورسوله. أخرجه البخاري في الوضوء، باب: أبوال الإبل والدواب والغنم ومرابضها (٢٣٣). مراقي الفلاح (٩٤) بتصرف.

البعْرِ والرَّوث والْخثي[1] غليظة عند «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: خفيفة[2]، قال «الشرنبلاني»: وهو الأظهر، لعموم البلوىٰ بامتلاء الطرق بها، وطهَّرها «محمد» آخراً، وقال: لا يمنع الروث وإن فحش، لما رأىٰ من بَلْوَىٰ الناس من امتلاء الطرق والخانات بها لما دخل الرَّيَّ مع الخليفة[3]، وقاس المشايخُ عليه طينَ بُخَارىٰ[4]، لأن ممشىٰ الناس والدواب واحد. اهـ. **(جَازَتْ الصَّلاةُ مَعَهُ، مَا لَمْ يَبْلُغْ رُبْعَ)** جميع **(الثَّوْب)** يروىٰ ذلك عن «أبي حنيفة»، لأن التقدير فيه بالكثير الفاحش، والرُبع ملحق بالكل في حق بعض الأحكام «هداية»، وصححه في «المبسوط»، وهو ظاهر ما مشىٰ عليه أصحاب المتون. وقيل: ربع الموضع الذي أصابه كالذَّيْلِ والكُمّ والدِّخْريص[5]، إن كان المصاب ثوباً. وربع العضو المصابِ كاليد والرِّجلِ، إن كان بَدَناً، وصححه في «التحفة» و«المحيط» و«المجتبىٰ» و«السراج»، وفي «الحقائق»: وعليه الفتوىٰ، وقيل: ربع أدنىٰ ثوب تجوز فيه الصلاة كالمئزر[6]، قال «الأقطع»: وهذا أصح ما روىٰ فيه. اهـ. فقد اختلف التصحيح كما ترىٰ، لكن ترجح الثاني بأن الفتوىٰ عليه، وهو الأحوط، فتنبه، قال في «الفتح»: وقوله ـ يعني «صاحب الهداية» ـ لأن التقدير فيه بالكثير الفاحش يفيد أن أصل المرويّ عن «أبي حنيفة» ذلك علىٰ ما هو دأبه في مثله من عدم التقدير، فما عُدَّ فاحشاً مَنَعَ، وما لا فلا. اهـ. وإنما عَدَلُوا عن التعبير بالكثير الفاحش إلىٰ التقدير بالربع تيسيراً علىٰ الناس، سيما من لا رَأيَ له من العوام، كما مر علىٰ نظيره الكلام، وبه ظهر الجواب عما إذا أصاب الثوب أو البدن من النجس

(١) البعر: للإبل والغنم، والروث: للفرس، والبغل، والحمار، والخثي: للبقر. مراقي الفلاح (٢٤).

(٢) قال الطحطاوي علىٰ المراقي (٢١٨/١): وتظهر فائدة الخلاف في الروث والخثي لوجود الاختلاف فيهما مع فقد تعارض النصين، فإن قوله ﷺ: «إنه رجس أو ركس»، لم يعارضه نص آخر فيكون آخر فيكون عند الإمام مغلظاً وعندهما مخففاً، لقول مالك وابن أبي ليلىٰ بطهارته بحديث العرنيين من أنه ﷺ «أمرهم بشرب أبوال الإبل وألبانها»، ومن حجة الإمام أن النص إذا انفرد عن معارضة نص آخر تأكد حكمه، فحديث الروث لم يعارضه الاختلاف والنص حجة، والاختلاف ليس بحجة.

(٣) الري: مدينة مشهورة من أمهات البلاد وأعلام المدن وهي محط الحاج علىٰ طريق السابلة وبينها وبين نيسابور مائة وستون فرسخاً. معجم البلدان / ري /، والخليفة هو: هارون الرشيد رحمه الله تعالىٰ. كذا في الطحطاوي علىٰ المراقي (٢١٨/١).

(٤) بخارىٰ: من أعظم مدن ما وراء النهر وأجلها يُعبر إليها من آمل الشط وبينهما وبين جيحون يومان من هذا الوجه وهي مدينة قديمة نزهة، كثيرة البساتين واسعة الفواكه. ومع هذا وصفوها الشعراء بالقذارة لظهور النجس في أزقتها لأنهم لا كنف لهم. معجم البلدان / بخارىٰ /.

(٥) الدخريص: الشق في أسفل الثوب ليساعد لابسه علىٰ المشي. معجم لغة الفقهاء / دخريص /.

(٦) المئزر: ثوب يحيط بالنصف الأسفل من البدن من السرة إلىٰ ما تحتها. معجم لغة الفقهاء / مئزر /.

وَتَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ التي يَجبُ غَسْلُهَا عَلَىٰ وَجْهَين: فَمَا كَانَ لَهُ مِنْهَا عَيْنٌ مَرْئِيَّةٌ فَطَهَارَتُهَا زَوَالُ عَيْنِـهَا، إلا أَنْ يَبْقَىٰ مِنْ أَثَرِهَا مَا يَشُقُّ إِزَالَتُهُ، وَمَا لَيس لَهُ عَيْنٌ مَرْئِيَّةٌ فَطَهَارَتُهَا أَنْ يُغْسَلَ حَتَّىٰ يَغْلِبَ عَلَىٰ ظَنِّ الْغَاسِلِ أَنَّهُ قَدْ طَهُرَ. وَالاِسْتِنْجَاءُ سُنَّةٌ، يُجْزِئُ فِيهِ الْحَجَرُ وَمَا قَامَ ....

المخفف المتجسّد مقدار كثير، إلا أنه لتراكمه لا يبلغ الربع، فهل يمنع؟ وما القدر المانع؟ ولا شك أنه إذا كان كثيراً فاحشاً يمنع وإن لم يبلغ الربع لتراكمه، لما علمت أنه أصل المروي عن الإمام، ويُحَدُّ القدر المانع فيه تيسيراً بأنه إن كان بحيث لو كان مائعاً بلغ الربع منع، وإلا فلا.

[مطلب في تطهير محل النجاسة الواجب غسلها]

(وَتَطْهِيرُ) محل **(النَّجَاسَةِ التي يجب غَسْلُهَا عَلَىٰ وَجْهَين)**، لأن النجاسة إما أن تكون لها عين مَرْئية، أو لا، **(فَمَا كَانَ لَهُ مِنْهَا عَيْنٌ مَرْئِيَّةٌ)** كالدم **(فَطَهَارَتُهَا)** أي: النجاسة، والمراد محلها **(زَوَالُ عَيْنِهَا)** ولو بمرة على الصحيح، وعن «الفقيه أبي جعفر»: أنه يُغْسل مرتين بعد زوال العين، إلحاقاً لها بغير مرئية غسلت مرة **(إلاَّ أَنْ يَبْقَىٰ مِنْ أَثَرِهَا)** كلون أوريح **(مَا يَشُقُّ إِزَالَتُهُ)**، فلا يضر بقاؤه، ويغسل إلىٰ أن يصفو الماء، على الراجح، والمشقة: أن يحتاج في إزالته إلى غير الماء القَرَاح[1] كحرض[2] أو صابون أو ماء حارّ، **(وَمَا لَيْسَ لَهُ عَيْنٌ مَرْئِيَّةٌ)** كالبول **(فَطَهَارَتُهَا أَنْ يُغْسَلَ)** أي: محل النجاسة **(حَتَّىٰ يَغْلِبَ عَلَىٰ ظَنِّ الْغَاسِلِ أَنَّهُ)** أي: المحل **(قَدْ طَهُرَ)**، لأن التكرار لا بد منه للاستخراج، ولا يقطع بزواله، فاعتبر غالب الظن، كما في أمر القِبْلة[3]، وإنما قَدَّروا بالثلاث[4]، لأن غالب الظن يحصل عنده، فأقيم السبب الظاهر مُقَامه تيسيراً، ويتأيد ذلك بحديث المستيقظ من منامه[5]، ثم لا بُدَّ من العصر في كل مرة في ظاهر الرواية، لأنه هو المستخرج. «هداية».

[مطلب في حكم الاستنجاء][6]

(وَالاِسْتِنْجَاءُ سُنَّةٌ) مؤكدة للرجال والنساء[7]، **(يُجْزِئُ فِيهِ)** لإقامة السنة **(الْحَجَرُ وَمَا قَامَ)**

---

(١) القراح: الماء الخالص. معجم لغة الفقهاء / قراح /.

(٢) الحرض: الأشنان رماد إذا ذر في الماء انعقد وصار كالصابون، ينظف به. معجم لغة الفقهاء / حرض /.

(٣) أي: في التحري عن القبلة فإنه يعتبر فيه غالب ظن المصلي المسافر الفاقد جهة القبلة. شرح الهداية للكنوي (٢٤٨/١).

(٤) إشارة إلىٰ حديث المستيقظ فإنه ذكر فيه «حتىٰ يغسلها ثلاثاً». شرح العناية على الهداية بهامش شرح فتح القدير (٢١٠/١). وانظر الحديث بتمامه ص (١٤) رقم (٦).

(٥) تقدم تخريجه ص (١٤).

(٦) الاستنجاء هو: مسح موضع النجو بنحو حجر أو غسله، والنجو: ما يخرج من البطن ويجوز أن تكون السين فيها للطلب أي: طلب النجو ليزيله. فتح باب العناية (١٦٥/١).

(٧) لما روىٰ البخاري عن أنس بن مالك رضي الله عنه «كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَدْخُلُ الْخَلاءَ فَأَحْمِلُ أَنَا وَغُلامٌ إِدَاوَةً مِنْ مَاءٍ وَعَنَزَةً يَسْتَنْجِي بِالْمَاءِ»، أخرجه البخاري في الوضوء، باب: حمل العنزة مع الماء في الاستنجاء (١٥٢)، والعنزة: عصا عليه زج.

مَقامَهُ يَمْسَحُهُ حتَّىٰ يُنْقِيَهُ، وَلَيْس فِيه عَدَدٌ مَسْنُونٌ، وَغَسْلُهُ بِالْمَاءِ أَفْضَلُ، فَإِنْ تَجَاوَزَتِ النَّجَاسَةُ مَخْرَجَهَا لَمْ يُجزِ فِيهِ إلا الْمَاءُ. وَلا يَسْتَنْجِي بِعَظْمٍ وَلا بِرَوْثٍ وَلا بِطَعَامٍ وَلا بِيَمِينِه.

(مَقَامَهُ)[1] من كل عين طاهرة قالعة غير محترمة ولا متقوّمة[2] كمدر[3] **(يَمْسَحُهُ)** أي: المخرج **(حتَّىٰ يُنْقِيَهُ)**، لأن المقصود هو الإنقاء[4]، فيعتبر ما هو المقصود، **(وَلَيْسَ فِيهِ)** أي: الاستنجاء **(عَدَدٌ مَسْنُونٌ)** بل مستحب، فيستحب الثلاث إن حصل التنظيف بما دونها، وإلا جعلها وتراً[5]، **(وَغَسْلُهُ)** أي: المخرج **(بِالْمَاءِ)** بعد الإنقاء بالحجر أولاً **(أَفْضَلُ)**[6] إذا كان بلا كشف عورة عند من يراه، أما معه فيتركه، لأنه حرام يفسق به، فلا يرتكبه لإقامة الفضيلة[7]، **(فَإِنْ تَجَاوَزَتِ النَّجَاسَةُ مَخْرَجَهَا)** وكان المتجاوز بانفراده ـ لسقوط اعتبار ذلك الموضع ـ أكْثَرَ من الدرهم **(لَمْ يُجْزِ فِيهِ)** أي: في طهارته **(إلا الْمَاءُ)**، أو المائع، ولا يطهر بالحجر، لأنه من باب إزالة النجاسة الحقيقية عن البدن، **(وَلا يَسْتَنْجِي بِعَظْمٍ وَلا بِرَوْثٍ)**، لورود النهي عنه[8] **(وَلا بِطَعَامٍ)** لآدمي أو بهيمة، لأنه إتلاف وإهانة، **(وَلا بِيَمِينِهِ)** لورود النهي عنه[9] أيضاً، إلا من عُذْرٍ باليسرىٰ يمنع الاستنجاء بها.

---

(١) خرج منه الزجاج وجص والآجر والخزف لأنه يضر المكان. مراقي الفلاح (٣١).

(٢) خرج منه المحترم لتقومه إلا الماء، وهو كخرقة ديباج وقطن وذلك لإتلاف المالية، والاستنجاء بها يورث الفقر، لقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ عَلَيْكُمْ عُقُوقَ الأُمَّهَاتِ وَوَأْدَ الْبَنَاتِ وَمَنَعَ وَهَاتِ وَكَرِهَ لَكُمْ قِيلَ وَقَالَ وَإِضَاعَةَ الْمَالِ»، أخرجه البخاري في الاستقراض، باب: ما ينهىٰ عن إضاعة المال (٢٤٠٨)، مراقي الفلاح (٣١)، بتصرف.

(٣) المدر: الطين اللزج الذي لا يخالطه رمل. معجم لغة الفقهاء / مدر /.

(٤) أي: التنظيف.

(٥) لقوله ﷺ: «مَنْ اسْتَجْمَرَ فَلْيُوتِرْ مَنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَقَدْ أَحْسَنَ وَمَنْ لا فَلا حَرَجَ»، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: الاستتار في الخلاء (٣٥).

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَنْ يَتَطَهَّرُوا وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُطَّهِّرِينَ﴾ [التوبة: ١٠٨]، نزلت في أقوام كانوا يتبعون الحجارة الماء، وهم أهل قباء. الهداية (٤٦/١)، والحديث أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٠٥/١).

(٧) لأن درء المفاسد مقدم علىٰ جلب المصالح غالباً واعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات ولذا قال عليه الصلاة والسلام: «مَا نَهَيْتُكُمْ عَنْهُ فَاجْتَنِبُوهُ وَمَا أَمَرْتُكُمْ بِهِ فَافْعَلُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»، أخرجه مسلم في الفضائل، باب: توقيره ﷺ (١٣٣٧).

(٨) روىٰ الترمذي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تَسْتَنْجُوا بِالرَّوْثِ وَلا بِالْعِظَامِ فَإِنَّهُ زَادُ إِخْوَانِكُمْ مِنْ الْجِنِّ»، أخرجه الترمذي في الطهارة باب: ما جاء في كراهية ما يستنجىٰ به (١٨). فإذا وجدهما صار العظم كأن لم يؤكل فيأكلونه، وصار الروث شعيراً وتبناً لدوابهم، معجزة للنبي ﷺ والنهي يقتضي كراهة التحريم. مراقي الفلاح (٣١).

(٩) روىٰ البخاري عن أبي قتادة رضي الله عنه عن أبيه عن النبي ﷺ قال: «إِذَا بَالَ أَحَدُكُمْ فَلا يَأْخُذَنَّ ذَكَرَهُ بِيَمِينِهِ وَلا يَسْتَنْجِي بِيَمِينِهِ وَلا يَتَنَفَّسْ فِي الإِنَاءِ» أخرجه البخاري في الوضوء، باب: لا يمسك ذكره بيمينه إذا بال (١٥٤).

كتاب الصلاة

أَوَّلُ وَقْت الصُّبْحِ إِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ الثَّانِي، وَهُوَ: الْبَيَاضُ الْمُعْتَرِضُ فِي الأُفُق، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَطْلعِ الشَّمسُ، وَأَوَّلُ وَقْتِ الظُّهْرِ إِذَا زَالَتِ الشَّمسُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَيْه

كتاب الصلاة[1]: شروع في المقصود بعد بيان الوسيلة. والصلاة لغةً: الدعاء، قال الله تعالىٰ: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ﴾ [التوبة: ١٠٣]، أي: ادْعُ لهم. وشرعاً: الأفعالُ المخصوصة المفتَتَحة بالتكبير المختَتَمة بالتسليم. وهي فرضَ عينٍ علىٰ كل مكلّف، ولكن تؤمر بها الأولاد لسبع سنين، وتضرب عليها لعشر[2]، بيدٍ، لا بخشبة، ويَكْفُر جاحدها، وتاركها عمداً كَسَلاً يُحْبَس ويضرب حتىٰ يصلي.

[مطلب في مواقيت الصلاة]

(أَوَّلُ وَقْت الفَجْرِ)، قدَّمه لعدم الخلاف في طرَفَيْه، بخلاف غيره كما سنقف عليه **(إِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ الثَّانِي)**، المسمىٰ بالصادق، **(وَهُوَ: الْبَيَاضُ الْمُعْتَرِضُ فِي الأُفُق)**، بخلاف الأول المسمىٰ بالكاذب، فإنه يخرج مستطيلاً في الأفق[3] ثم تَعْقُبه ظلمة، والأفق: واحد الآفاق، وهي أطراف السماء، **(وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَطْلعِ الشَّمسُ)**[4] أي: قبيل طلوعها، **(وَأَوَّلُ وَقْتِ الظُّهْرِ إِذَا زَالَتِ الشَّمسُ)** عن كبد السماء، **(وَآخِرُ وَقْتِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** رحمه الله **(إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَيْهِ)**[5]

---

(١) الصلاة هي: أم العبادات، وأساس الطاعات، وماحية الذنوب، وناهية السيئات، وقدم عليها كتاب الطهارة التي هي من شرائطها، لكونها مفتاح الصلاة، ومصباح الصلاة، وكان فرض الصلوات الخمس ليلة المعراج، وهي: ليلة السبت لسبع عشرة خلت من رمضان قبل الهجرة بثمانية عشر شهراً. من مكة إلىٰ السماء. ثم العبادة نوعان: مؤقتة كالصلاة وغير مؤقتة كالزكاة. قال الله تعالىٰ: ﴿ إِنَّ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَىٰ الْمُؤْمِنِينَ كِتَاباً مَوْقُوتاً ﴾ [النساء: ١٠٣] أي فرضاً مؤقتاً. فتح باب العناية (١/١٧٥).

(٢) لما روىٰ أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «مُرُوا أَوْلادَكُمْ بِالصَّلَاةِ وَهُمْ أَبْنَاءُ سَبْعِ سِنِينَ وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا وَهُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: متىٰ يؤمر الغلام بالصلاة (٤٩٥).

(٣) لقوله ﷺ: «لا يَمْنَعَنَّكُمْ مِنْ سُحُورِكُمْ أَذَانُ بِلال وَلا الْفَجْرُ الْمُسْتَطِيلُ وَلَكِنْ الْفَجْرُ الْمُسْتَطِيرُ فِي الأُفُقِ»، أخرجه الترمذي في الصوم، باب: ما جاء في بيان الفجر (٧٠٦).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ ﴾ [طه: ١٣٠]، ولقوله ﷺ: «وَقْتُ صَلاةِ الْفَجْرِ مَا لَمْ يَطْلُعْ قَرْنُ الشَّمْسِ الأَوَّلُ وَوَقْتُ صَلاةِ الظُّهْرِ إِذَا زَالَتْ الشَّمْسُ عَنْ بَطْنِ السَّمَاءِ مَا لَمْ يَحْضُرْ الْعَصْرُ وَوَقْتُ صَلاةِ الْعَصْرِ مَا لَمْ تَصْفَرَّ الشَّمْسُ وَيَسْقُطْ قَرْنُهَا الأَوَّلُ وَوَقْتُ صَلاةِ الْمَغْرِبِ إِذَا غَابَتْ الشَّمْسُ مَا لَمْ يَسْقُطْ الشَّفَقُ وَوَقْتُ صَلاةِ الْعِشَاءِ إِلَىٰ نِصْفِ اللَّيْلِ»، أخرجه مسلم في المساجد، باب: أوقات الصلوات الخمس (٦١٢).

(٥) ولمعرفة وقت العصر: تغرز عوداً مستوٍ طوله (متر) مثلاً في مكان مستوٍ وتخط علىٰ رأس ظله خطاً، فما دام الظل ينقص لم تزل الشمس فإذا سكن ولم ينقص ولم يزد فذلك وقت الاستواء فيكون الظل الموجود (١٠سم) مثلاً فلا يدخل وقت العصر عند الصاحبين إلا ليصبح الظل مثله أي: (١١٠سم) وأما عند الإمام لا يدخل وقت العصر إلا ليصبح الظل مثليه أي (٢١٠سم). إمداد الفتاح (١٧٠) بتصرف.

سِوَىٰ فَيْءِ الزَّوَال. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِذَا صَارَ ظِلُّ كلِّ شَيْءٍ مِثْلَهُ. وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعَصْرِ إِذَا خَرَجَ وَقْتُ الظُّهْرِ عَلَىٰ الْقَوْلَيْنِ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَغْرُبِ الشَّمْسُ، ....

(سِوَىٰ فَيْءِ الزَّوَال)[1]، أي: الفيء الذي يكون وقت الزوال، هذا ظاهر الرواية عن الإمام «نهاية» وهي رواية «محمد» في الأصل. وهو الصحيح كما في «الينابيع» و«البدائع» و«الغاية» و«المنية» و«المحيط»، واختاره «برهان الشريعة المحبوبي»، وعَوَّل عليه «النسفي»، ووافقه «صَدْرُ الشريعة» ورجح دليله، وفي «الغياثية»: وهو المختار، واختاره أصحاب المتون، وارتضاه الشارحون، وقد بسط دليله في «معراج الدراية»، ثم قال: والأخذ بالاحتياط في باب العبادات أولىٰ، إذ هو وقت العصر بالاتفاق، فيكون أجود في الدِّين، لثبوت براءة الذمة بيقين، إذ تقديمُ الصلاة علىٰ الوقت لا يجوز بالإجماع، ويجوز التأخير، وإن وقعت قضاء. اهـ. **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»)** رحمهما الله تعالىٰ: آخر وقتها **(إِذَا صَارَ ظِلُّ كلِّ شَيْءٍ مِثْلَهُ)** سوىٰ فيء الزوال، فإنه مستثنىٰ علىٰ الروايتين جميعاً، وهو رواية عنه أيضاً، وبه قال «زفر» والأئمة الثلاثة. قال «الطحاوي»: وبه نأخذ، وفي «غرر الأذكار»: وهو المأخوذ به، وفي «البرهان»: وهو الأظهر، لبيان إمامة جبريل[2]، وهو نص في الباب، وفي «الفَيْض»: وعليه عَمَلُ الناس اليوم، وبه يفتىٰ كذا في «الدر»، وتعقَّبه شيخنا في حاشيته فراجعه. قال شيخنا: والأحسن ما في «السراج» عن «شيخ الإسلام» أنّ الاحتياط أن لا يُؤَخّر الظهر إلىٰ المثل، ولا يُصَلّي العصر حتىٰ يبلغ المثلين، ليكون مؤدياً للصلاتين في وقتهما بالإجماع. اهـ. **(وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعَصْرِ إِذَا خَرَجَ وَقْتُ الظُّهْرِ عَلَىٰ)** اختلاف **(الْقَوْلَيْنِ)** من المثلين أو المثل، **(وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَغْرُبِ الشَّمْسُ)**[3] أي: قبيل غروبها.

---

(١) لتعارض الآثار وبيانه أن قوله ﷺ في الحديث المتفق عليه: «أبردوا بالظهر فإن شدّة الحر من فيح جهنم» يقتضي تأخير الظهر إلىٰ المثل، لأن أشد الحر في ديارهم وقت المثل وحديث إمامة جبريل في اليوم الأول يقتضي انتهاء وقت الظهر، بخروج المثل، لأنه صلىٰ به ﷺ العصر في أول المثل الثاني فحصل التعارض بينهما، فلا يخرج وقت الظهر بالشك وتمامه في المطوَّلات. الطحطاوي علىٰ المراقي (٢٤٦) وانظر حديث إمامة جبريل بالتعليق الآتي.

(٢) روىٰ أبو داود: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «أَمَّنِي جِبْرِيلُ عَلَيْهِ السَّلام عِنْدَ الْبَيْتِ مَرَّتَيْنِ فَصَلَّىٰ بِيَ الظُّهْرَ حِينَ زَالَتْ الشَّمْسُ وَكَانَتْ قَدْرَ الشِّرَاكِ وَصَلَّىٰ بِيَ الْعَصْرَ حِينَ كَانَ ظِلُّهُ مِثْلَهُ وَصَلَّىٰ بِيَ يَعْنِي الْمَغْرِبَ حِينَ أَفْطَرَ الصَّائِمُ وَصَلَّىٰ بِيَ الْعِشَاءَ حِينَ غَابَ الشَّفَقُ وَصَلَّىٰ بِيَ الْفَجْرَ حِينَ حَرُمَ الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ عَلَىٰ الصَّائِمِ فَلَمَّا كَانَ الْغَدُ صَلَّىٰ بِيَ الظُّهْرَ حِينَ كَانَ ظِلُّهُ مِثْلَهُ وَصَلَّىٰ بِي الْعَصْرَ حِينَ كَانَ ظِلُّهُ مِثْلَيْهِ وَصَلَّىٰ بِيَ الْمَغْرِبَ حِينَ أَفْطَرَ الصَّائِمُ وَصَلَّىٰ بِيَ الْعِشَاءَ إِلَىٰ ثُلُثِ اللَّيْلِ وَصَلَّىٰ بِيَ الْفَجْرَ فَأَسْفَرَ ثُمَّ الْتَفَتَ إِلَيَّ فَقَالَ يَا مُحَمَّدُ هَذَا وَقْتُ الْأَنْبِيَاءِ مِنْ قَبْلِكَ وَالْوَقْتُ مَا بَيْنَ هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ». أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: ما جاء في المواقيت (٣٩٣).

(٣) لقوله ﷺ: «مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الْعَصْرِ رَكْعَةً قَبْلَ أَنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الْعَصْرَ»، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء فيمن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس (١٨٦).

وَأَوَّلُ وَقْتِ الْمَغْرِبِ إِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَغِبِ الشَّفَقُ، وَهُوَ الْبَيَاضُ الَّذِي فِي الأُفُقِ بَعْدَ الْحُمْرَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: هُوَ الْحُمْرَةُ، وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعِشَاءِ إِذَا غَابَ الشَّفَقُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ، وَأَوَّلُ وَقْتِ الْوِتْرِ بَعْدَ الْعِشَاءِ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ. وَيُسْتَحَبُّ الإِسْفَارُ بِالْفَجْرِ،.........

(وَأَوَّلُ وَقْتِ الْمَغْرِبِ إِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَغِبِ الشَّفَقُ، وَهُوَ) أي: الشفق الموقَّتُ به **(الْبَيَاضُ الَّذِي)** يستمر **(فِي الأُفُقِ بَعْدَ)** غيبة **(الْحُمْرَةِ)**[1] بثلاث دُرَج[2]، كما بين الفجرين، كما حققه العلامة الشيخ «خليل الكاملي» في حاشيته على «رسالة الإسطرلاب»، حيث قال: التفاوت بين الفجرين وكذا بين الشفقين الأحمر والأبيض إنما هو بثلاث دُرَج، وهذا **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** رحمه الله تعالى، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: هُوَ الْحُمْرَةُ)**، وهو رواية عنه أيضاً، وعليها الفتوى كما في «الدراية» و«مجمع الروايات» و«شروح المجمع»، وبه قالت الثلاثة، وفي «شرح المنظومة»: وقد جاء عن «أبي حنيفة» أنه رجع عن قوله، وقال: إنه الحمرة، لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق على الحمرة، وعليه الفتوى اهـ وتبعه «المحبوبي» و«صدر الشريعة»، لكن تعقبه العلامة «قاسم» في تصحيحه وسبقه شيخه «الكمال» في «الفتح» فصححا قولَ الإمام، ومشى عليه في «البحر». قال شيخنا: لكن تعامل الناس اليوم في عامة البلاد على قولهما، وقد أيده في «النهر» تبعاً «للنقاية» و«الوقاية» و«الدر» و«الإصلاح» و«درر البحار» و«الإمداد» و«المواهب» و«شرح البرهان» وغيرهم مصرحين بأن عليه الفتوى. اهـ **(وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعِشَاءِ إِذَا غَابَ الشَّفَقُ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ)** أي: قبيل طلوعه. **(وَأَوَّلُ وَقْتِ الْوِتْرِ بَعْدَ الْعِشَاءِ)** عندهما، وعند الإمام وقتُه وقت العشاء، إلا أنَّ فعله مرتب على فعل العشاء، فلا يقدَّم عليها عند التذكر، والاختلافُ في وقتها فرعُ الاختلافِ في صفتها. «جوهرة»، **(وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرُ)**[3]، وفاقد وقتهما غيرُ مكلَّفٍ بهما، كما جزم به في «الكنز» و«الملتقى» و«الدر»، وبه أفتى «البقالي» وغيره.

[مطلب في الأوقات المستحبة للصلاة]

(وَيُسْتَحَبُّ الإِسْفَارُ بِالْفَجْرِ)، لقوله ﷺ: «أَسْفِرُوا بِالْفَجْرِ فَإِنَّهُ أَعْظَمُ لِلأَجْرِ»[4]، قال الترمذي:

---

(١) لقول ابن عمر رضي الله عنهما: «الشفق الحمرة»، أخرجه الدارقطني في سننه (٢٦٩/١).

(٢) الدرج: الرتبة والمنزلة. معجم لغة الفقهاء / درجة /.

(٣) لقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ أَمَدَّكُمْ بِصَلاةٍ هِيَ خَيْرٌ لَكُمْ مِنْ حُمْرِ النَّعَمِ الْوِتْرُ جَعَلَهُ اللَّهُ لَكُمْ فِيمَا بَيْنَ صَلاةِ الْعِشَاءِ إِلَى أَنْ يَطْلُعَ الْفَجْرُ»، أخرجه الترمذي في الوتر، باب: ما جاء في فضل الوتر (٤٥٢).

(٤) أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في الإسفار بالفجر (١٥٤)، والنسائي في المواقيت، باب: الإسفار (٥٤٨). وذلك لأن في الإسفار تكثير الجماعة، وفي التغليس تقليلها، وما يؤدي إلى التكثير أفضل، وليسهل تحصيل ما ورد عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من صلى الفجر في جماعة ثم قعد يذكر الله حتى تطلع الشمس ثم صلى ركعتين كانت له كأجر حجة وعمرة. قال: قال رسول الله ﷺ: «تامة تامة تامة»، أخرجه الترمذي في الجمعة، باب: ما ذكر مما يستحب من الجلوس في المسجد (٥٨٦). مراقي الفلاح (١٠٨).

وَالإِبْرَادُ بِالظُّهْرِ فِي الصَّيْفِ، وَتَقْدِيمُهَا فِي الشِّتَاء، وَتأْخِيرُ الْعَصْرِ مَا لَمْ تَتَغَيَّرِ الشَّمْسُ، وَتَعْجِيلُ الْمَغْرِبِ وَتَأْخِيْرُ العِشاءِ إِلَىٰ مَا قَبْلَ ثُلُثِ اللَّيْلِ. ....

حديث حسن صحيح، والإسفار: الإضاءةُ، يقال: أسفَرَ الفجرُ، إذا أضاء، وأسفر الرجل بالصلاة إذا صلاها في الإسفار، «مصباح»، وحَدُّ الإسفار المستحبِّ: أن يكون بحيث يؤدّيها بترتيل نحو ستين أو أربعين آيةً[1] ثم يعيدها بطهارة لو فَسَدَتْ، وهذا في حقّ الرجال، وأما النساء فَالأفضل لهنَّ الْغَلَسُ[2]، لأنه أستر، وفي غير الفجر يَنْتَظِرْنَ فراغَ الرجال من الجماعة، كذا في «المبتغىٰ» و«معراج الدراية». (وَ) يستحب **(الإِبْرَادُ بِالظُّهْرِ فِي الصَّيْفِ)** بحيث يمشي في الظل، لقوله ﷺ: «أبردوا بالظّهْرِ، فَإِنَّ شِدَّةَ الْحَرِّ مِنْ فَيْحِ جَهَنَّم»[3] رواه البخاري، وسواءٌ فيه صلاته منفرداً أو بجماعة والبلاد الحارة وغيرها، في شدة الحر وغيره، كذا في «معراج الدراية» **(وَ)** يستحب **(تَقْدِيمُهَا فِي الشِّتَاء)** والربيع والخريف[4] كما في «الإمداد» عن «مجمع الروايات» **(وَ)** يستحب **(تأْخِيرُ الْعَصْرِ)** مطلقاً، توسعة للنوافل **(مَا لَمْ تَتَغَيَّرِ الشَّمْسُ)**[5] بذهاب ضوئها فلا يتحير فيها البصر، وهو الصحيح «هداية». **(وَ)** يستحب **(تَعْجِيلُ الْمَغْرِبِ)**[6] مطلقاً، فلا يفصل بين الإذان والإقامة إلا بقدر ثلاث آيات أو جلسة خفيفة. **(وَ)**، يستحب، **(تَأْخِيْرُ العِشاءِ إِلَىٰ مَا قَبْلَ ثُلُثِ اللَّيْلِ)**[7] الأول، في غير وقت الْغَيْمِ، فَيُنْدَبُ تعجيله فيه[8]

---

(١) أي سوىٰ الفاتحة، والظاهر أن المراد بالأربعين أنه في مجموع الركعتين، لا في كل واحدة منهما، فالأولىٰ أن يقال: بحيث يقدر علىٰ الصلاة بقراءة مسنونة. فتح باب العناية (١٨٥/١).

(٢) الغلس: ظلمة آخر الليل إذا اختلطت بضوء الصباح. النهاية (٣٧٧/٣).

(٣) أخرجه البخاري في مواقيت الصلاة، باب: الإبراد بالظهر في شدة الحر (٥٣٨)، ومسلم في المساجد، باب: استحباب الإبراد بالظهر في شدة الحر لمن يمضي إلىٰ جماعة ويناله الحر في طريقه (٦١٥). قال النووي في شرح مسلم (١١٨/٥): فيح جهنم: سطوع حرها وانتشاره وغليانها.

(٤) لما روىٰ النسائي في السنن الكبرىٰ (٤٦٥/١)، عن أنس ﷺ قال: «كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا كَانَ الْحَرُّ أَبْرَدَ بِالصَّلاةِ وَإِذَا كَانَ الْبَرْدُ عَجَّلَ الإِبْرَادَ بِالظُّهْرِ».

(٥) لما روىٰ أبو داود عن علي بن شيبان قال: «قدمنا علىٰ رسول الله ﷺ المدينة فكان يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: وقت الظهر (٤٠٨).

(٦) لقوله ﷺ: «لا تَزَالُ أُمَّتِي بِخَيْرٍ -أَوْ قَالَ عَلَىٰ الْفِطْرَةِ- مَا لَمْ يُؤَخِّرُوا الْمَغْرِبَ إِلَىٰ أَنْ تَشْتَبِكَ النُّجُومُ»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: وقت المغرب (٤١٨).

(٧) لقوله ﷺ: «لَوْلا أَنْ أَشُقَّ عَلَىٰ أُمَّتِي لأَمَرْتُهُمْ أَنْ يُؤَخِّرُوا الْعِشَاءَ إِلَىٰ ثُلُثِ اللَّيْلِ أَوْ نِصْفِهِ»، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في تأخير العشاء (١٦٧).

(٨) لأن في تأخيرها تقليل الجماعة لمظنة حصول المطر بوجود الغيم. إمداد الفتاح (١٨٠).

ويستَحَبُّ فِي الْوِتْرِ لِمَنْ يَأْلَفُ صَلاةَ اللَّيْلِ أَنْ يُؤَخِّرَ الْوِتْرَ إِلىٰ آخِرِ اللَّيْلِ، فَإِنْ لَمْ يَثِقْ بالانْتِبَاهِ أَوْتَرَ قَبْلَ النَّوْمِ.

(وَيُسْتَحَبُّ فِي الْوِتْرِ لِمَنْ يَأْلَفُ صَلاةَ اللَّيْلِ) ويثق بالانتباه **(أَنْ يُؤَخِّرَ الْوِتْرَ إِلىٰ آخِرِ اللَّيْلِ)**، ليكون آخر صلاته فيه، **(فَإِنْ لَمْ يَثِقْ)** من نفسه **(بِالانْتِبَاهِ أَوْتَرَ قَبْلَ النَّوْمِ)**، لقوله ﷺ: «من خَافَ أَنْ لا يَقُومَ آخِرَ اللَّيْلِ فَلْيُوتِر أَوَّلَهُ، وَمَنْ طَمِعَ أَنْ يَقُومَ آخِرَ اللَّيْل فَلْيُوتِرْ آخِرَهُ، فَإِنَّ صَلاةَ اللَّيْلِ مَشْهُودَةٌ»[1] رواه مسلم.

---

(١) أخرجه مسلم في صلاة المسافرين، باب: من خاف أن لا يقوم من آخر الليل فليوتر أوله (٧٥٥)، والترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في الوتر من أول الليل وآخره (٤٥٦).

باب الأذان

الأَذانُ سُنَّةٌ لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ وَالْجُمُعَةِ دُوْنَ مَا سِوَاهَا، وَصِفَةُ الأَذَانِ أَنْ يَقُولَ: اللهُ أَكْبَرُ، اللهُ أَكْبَرُ إلَىٰ آخِرِهِ، وَلا تَرجِيعَ فيهِ، ....

باب الأذان[1]: هو لغةً: الإعلام[2]. وشرعاً: إعلامٌ مخصوص علىٰ وجه مخصوص بألفاظ مخصوصة، وقدم ذكر الأوقات علىٰ الأذان لأنها أسباب، والسبب مقدم علىٰ المسبب. **(الأَذانُ سُنَّةٌ)** مؤكدة للرجال[3] **(لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ وَالْجُمُعَةِ)**، خصَّها بالذكر مع أنها داخلة في الخمس لدفع توهُّم أنها كالعيد من حيث الأذان أيضاً فلا يسنّ لها، أو لأن لها أذانين، **(دُوْنَ مَا سِوَاهَا)**، كالعيد والكسوف والوتر والتراويح وصلاة الجنازة، فلا يسن لها. **(وَصِفَةُ الأَذَانِ)** معروفة، وهي **(أَنْ يَقُولَ)** المؤذن: **(اللهُ أَكْبَرُ، اللهُ أَكْبَرُ إلَىٰ آخِرِهِ)**[4] أي: آخر ألفاظه المعروفة بتربيع تكبير أوله وتثنية باقي ألفاظه، **(وَلا تَرجِيعَ فيهِ)** وهو: أن يرفع صوته بالشهادتين بعدما خَفَضَ بهما،

---

(١) اعلم أن الأذان ثابت بالكتاب والسنة، أما الكتاب: فقوله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا نَادَيْتُمْ إِلَىٰ الصَّلاةِ اتَّخَذُوهَا هُزُواً وَلَعِباً﴾ [المائدة: ٥٨] وقال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ﴾ [الجمعة: ٩]. وأما السنة: روىٰ محمد بن عبد الله بن زيد، عن أبيه قال: كان رسول الله ﷺ قد همَّ بالبوق، وأمر بالناقوس فَنُحِتَ فَأُرِيَ عبد الله بن زيد رضي الله عنه في المنام، قال: رأيت رجلاً عليه ثوبان أخضران يحمل ناقوساً، فقلت له: يا عبد الله تبيع الناقوس قال: وما تصنع به قلت: أنادي به إلىٰ الصلاة، قال: أفلا أدلك علىٰ خير من ذلك قلت: وما هو قال: تقول: الله أكبر الله أكبر الله أكبر الله أكبر، أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن لا إله إلا الله، أشهد أن محمداً رسول الله أشهد أن محمداً رسول الله، حيَّ علىٰ الصلاة حيَّ علىٰ الصلاة، حي علىٰ الفلاح حيَّ علىٰ الفلاح، الله أكبر الله أكبر، لا إله إلا الله قال: فخرج عبد الله بن زيد حتىٰ أتىٰ رسول الله ﷺ، فأخبره بما رأىٰ قال: يا رسول الله ﷺ رأيت رجلاً عليه ثوبان أخضران يحمل ناقوساً فقص عليه الخبر، فقال رسول الله ﷺ: «إن صاحبكم قد رأىٰ رؤيا فاخرج مع بلال إلىٰ المسجد فألقها عليه، وليناد بلال فإنه أندىٰ صوتاً منك» قال: فخرجت مع بلال إلىٰ المسجد فجعلت ألقيها عليه وهو ينادي بها قال: فسمع عمر بن الخطاب رضي الله عنه الصوت، فخرج فقال: يا رسول الله ﷺ والله لقد رأيت مثل الذي رأىٰ. أخرجه ابن ماجه في الأذان والسنة فيها، باب: بدء الأذان (٧٠٦). واعلم بأن الإمامة أفضل من الأذان لمواظبته ﷺ، وكذا الخلفاء الراشدون من بعده. وقول سيدنا عمر رضي الله عنه: «لولا الخليفي لأذنت»، لا يستلزم تفضيله عليها، بل مراده لأذنت مع الإمامة لا مع تركها فيفيد أن الأفضل كون الإمام هو المؤذن، وهذا مذهبنا وعليه كان أبو حنيفة رضي الله عنه كما يعلم من أخباره. شرح فتح القدير (١/٢٥٥). والحديث أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١/٢٠٣).

(٢) قال تعالىٰ: ﴿وَأَذَانٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَىٰ النَّاسِ﴾ [التوبة: ٣].

(٣) لقوله ﷺ: «فَإِذَا حَضَرَتْ الصَّلاةُ فَلْيُؤَذِّنْ لَكُمْ أَحَدُكُمْ وَلْيَؤُمَّكُمْ أَكْبَرُكُمْ»، أخرجه البخاري في الأذان، باب: من قال ليؤذن في السفر مؤذن واحد (٦٢٨).

(٤) انظر التعليق رقم (١).

وَيَزِيْدُ فِي أَذَانِ الْفَجْرِ بَعْدَ الْفَلاحِ: الصَّلاةُ خَيْرٌ مِنَ النُّومِ، مَرَّتَيْنِ، وَالإِقَامَةُ مِثْلُ الأَذَانِ، إلا أَنَّـهُ يَزِيْـدُ فِيـهَا بَعْدَ الْفَلاحِ: قَدْ قَامَتِ الصَّلاةُ، مَرَّتَيْنِ. وَيَتَرَسَّلُ فِي الأَذَانِ، وَيَحْدُرُ فِي الإِقَامَةِ، وَيَسْتَقْبِلُ بِهِمَا الْقِبْلَةَ، فَـإِذَا بَلَـغَ إِلَىٰ الصَّلاةِ وَالْفَلاحِ حَوَّلَ وَجْهَهُ يَمِيناً وَشِمَالاً. وَيُؤَذِّنُ لِلْفَائِتَةِ، وَيُقِيمُ، فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتٌ ....

وهو مكروهٌ[1]، «ملتقىٰ»، **(وَيَزِيْدُ فِي أَذَانِ الْفَجْرِ بَعْدَ)** قوله حَيَّ علىٰ **(الْفَـلاحِ)** الثانيـة **(الصَّـلاةُ خَيْرٌ مِنَ النُّومِ)**، ويقولها **(مَرَّتَيْنِ)**[2]، لأنه وقـت نـوم. **(وَالإِقَامَةُ مِثْلُ الأَذَانِ)** فيمـا مـر مـن تربيـع تكبير أوله وتثنية باقي ألفاظه، **(إلا أَنَّهُ يَزِيْدُ فِيْهَا بَعْدَ)** قوله **(حَيَّ عَلَىٰ الْفَلاحِ)**، الثانية: **(قَدْ قَامَتِ الصَّلاةُ)** ويقولهـا **(مَرَّتَيْـنِ)**. **(وَيَتَرَسَّـلُ)** أي: يتمـهَّل ندبـاً **(فِـي الأَذَانِ)**بسـكتة بـين كـل كلمتـين، **(وَيَحْدُرُ)** أي: يُسرع في الإقامة[3]، بأن يجمع بين كل كلمتـين، **(وَيَسْتَقْبِلُ بِـهِمَا الْقِبْلَـةَ، فَإِذَا بَلَـغَ إِلَىٰ الصَّلاةِ وَالْفَلاحِ حَوَّلَ وَجْهَهُ)** فيهما **(يَمِيناً)** بالصلاة **(وَشِمَالاً)** بالفلاح، مـن غـير أن يحـوّل قدميـه، لأن فيه مناجاة ومناداة، فيتوجه في المناجاة إلىٰ القبلة، وفي المناداة إلىٰ مَنْ عن يمينـه وشمالـه، ويسـتدير في الصَّوْمَعَـة[4] إذا لم يَتِـمّ الإعـلامُ بمجـرد تحويـل الوجـه، ليحصـل تمـام الإعـلام. **(وَيُؤَذِّنُ)** الرجـل **(لِلْفَائِتَةِ، وَيُقِيمُ)**[5]، لأنها بمنزلـة الحـاضرة، **(فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتٌ)**، متعـددة وأراد قضـاءهن في مجلس

---

(١) لأن بلالاً لم يرجع وكذا ابن أم كلثومﷺ، وقال الشافعي: إنه سنة لترجيع أبي محذورة بأمرهﷺ قال الطحطاوي: بأنه كان تعليماً فظنه ترجيعاً، وبأن أبا محذورة كان مؤذناً بمكة، وكان حديث عهد بالإسلام فأخفىٰ كلمتي الشهادة حياء من قومه ففرك النبيﷺ أذنه وأمره أن يعود فيرفع صوته ليعلمه أن لا حياء من الحق. الطحطاوي علىٰ المراقي (٢٧٥/١).

(٢) لما روىٰ الطبراني في الكبير (٣٥٥/١)، عن بلالﷺ أنه أتىٰ النبيﷺ يؤذنه بالصبح فوجده راقداً فقال: الصلاة خير من النوم مرتين قال النبيﷺ: «ما أحسن هذا يا بلال اجعله في أذانك».

(٣) لقولهﷺ: «يَا بِلالُ إِذَا أَذَّنْتَ فَتَرَسَّلْ فِي أَذَانِكَ وَإِذَا أَقَمْتَ فَاحْدُرْ»، أخرجه الترمذي في الصلاة، بـاب: مـا جـاء في الترسل في الأذان (١٩٥).

(٤) قال الشرنبلالي في الإمداد (٢٠٠): فإنه يستدير في المئذنة، والصومعة: المنارة، وهي في الأصل متعبد الراهب ولأنه لم يكن في زمنهﷺ مئذنة فكان بلالﷺ يأتي لأطول بيت حول المسجد فيؤذن عليه.

(٥) لما روىٰ مالك في الموطأ (١٤/١)، عن زيد بن أسلم قال: عرّس رسول اللّهﷺ ليلة بطريق مكة، ووكل بـلالاً أن يوقظهم للصلاة فرقد بلال، ورقدوا حتىٰ استيقظوا وقد طلعت عليهم الشمس وقد فزعوا. فأمرهم رسول اللّهﷺ أن يركبوا حتىٰ يخرجوا من ذلك الوادي وقال: «إن هذا واد به شيطان» فركبوا حتىٰ خرجوا من ذلك الـوادي ثم أمرهم رسول اللّهﷺ أن ينزلوا وأن يتوضؤوا وأمر بـلالاً أن ينـادي للصـلاة، ويقيـم فصلىٰ رسـول اللّـهﷺ بالناس وقد رأىٰ من فزعهم فقال: «يأيها الناس إن اللّه قبض أرواحنا ولو شاء لردَّها إلينـا في حـين غـير هـذا، فإذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها ثم فزع إليها فليصلها كما كان يصليها في وقتها» ثم التفت رسول اللّهﷺ إلىٰ أبي بكر الصديقﷺ فقال: «إن الشيطان أتىٰ بلالاً وهو قائم يصلي فأضجعه ثم لم يزل يهدئـه كمـا يـهدأ الصبي حتىٰ نام» ثم دعا رسول اللّهﷺ بلالاً فأخبر بلال رسول اللّهﷺ مثل الذي أخـبر بـه رسـول اللّـهﷺ أبـا بكر فقال أبو بكرﷺ: أشهد أنك رسول اللّه». والتعريس: نزول المسافرين في آخر الليل للنوم والاستراحة.

أَذَّنَ لِلأُولَىٰ وَأَقَامَ، وَكَانَ مُخيَّراً فِي الْبَاقِيَةِ: إِنْ شَاءَ أَذَّنَ وَأَقَامَ، وَإِنْ شَـاءَ اقْتَصَـرَ عَلَـىٰ الإِقَامَـةِ. وَيَنْبَغـي أَنْ يُؤَذِّنَ وَيُقِيمَ عَلَىٰ طُهْرٍ، فَإِنْ أَذَّنَ عَلَىٰ غَيْرِ وُضُوءٍ جَـازَ، وَيُكْـرَهُ أَنْ يُقِيـمَ عَلَـىٰ غَـيْرِ وُضُـوءٍ، أَوْ يُؤَذِّنَ وَهُوَ جُنُبٌ، وَلا يُؤَذِّنُ لِصَلاةٍ قَبْلَ دُخُوْلِ وَقْتِهَا.

واحد (**أَذَّنَ لِلأُولَىٰ وَأَقَامَ، وكَانَ مُخيَّراً فِي الْبَاقِيَةِ**) بعدها، (**إِنْ شَاءَ أَذَّنَ وَأَقَامَ**) لكل واحدة كـالأولىٰ، وهو أولىٰ[1]، (**وَإِنْ شَاءَ اقْتَصَرَ**) فيما بعد الأولىٰ، (**عَلَىٰ الإِقَامَةِ**) وإن قضاهنّ في مجـالس، فـإن صلـىٰ في مجلس أكثر من واحدة فكما مـر، وإلا أذن وأقـام لهـا. (**وَيَنْبَغـي**) للمـؤذن (**أَنْ يُـؤَذِّنَ وَيُقِيـمَ عَلَـىٰ طُهْرٍ**)[2]، ليكون متهيئاً لإجابة ما يدعو إليه، (**فَإِنْ أَذَّنَ عَلَىٰ غَيْرِ وُضُوءٍ جَازَ**)، لأنه ذِكْر وليس بصـلاة، فكان الوضوء استحباباً، «هداية» (**وَيُكْرَهُ أَنْ يُقِيمَ عَلَىٰ غَيْرِ وُضُوءٍ**)[3]، لما فيه من الفصل بين الإقامـة والصلاة، (**أَوْ يُؤَذِّنَ**)، أو يقيم بالأولىٰ (**وَهُوَ جُنُبٌ**)[4] رواية واحدة «هداية» ويعـاد أذانـه، (**وَلا يُـؤَذِّنُ لِصَلاةٍ قَبْلَ دُخُوْلِ وَقْتِهَا**) فإن فعل أعاد في الوقت، لأن الأذان للإعلام، وهو قبل دخول الوقت تجـهيل، وقال «أبو يوسف»: يجوز للفجر في النصف الأخير من الليل، لتوارث أهل الحرمين «هداية».

---

(١) لما روىٰ الترمذي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: إن المشركين شغلوا رسول الله ﷺ عن أربع صلوات يوم الخنـدق حتىٰ ذهب من الليل ما شاء فأمر بلالاً فأذن ثم أقـام فصلـىٰ الظـهر، ثـم أقـام فصلـىٰ العصـر، ثـم أقـام فصلـىٰ المغرب، ثم أقام فصلىٰ العشاء. أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في الرجل تفوته الصلوات (١٧٩).

(٢) لقوله ﷺ: «لا يُؤَذِّنُ إلاَّ مُتَوَضِّئٌ»، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في كراهية الأذان بغير وضوء (٢٠٠).

(٣) لما تقدم في التعليق السابق.

(٤) لأنه يصير داعياً إلىٰ ما لا يجيب إليه وإقامته أولىٰ بالكراهة. البحر الرائق (١/٢٧٧).

باب شروط الصلاة التي تتقدمها

يجبُ عَلَىٰ الْمُصَلِّي أَنْ يُقَدِّمَ الطَّهَارَةَ مِنَ الأَحْدَاثِ وَالأَنْجَاسِ عَلَىٰ مَا قَدَّمْنَاهُ، وَيَسْتُرَ عَوْرَتَهُ، وَالْعَوْرَةُ مِنَ الرَّجُلِ: مَا تَحْتَ السُّرَّةِ إِلَىٰ الرُّكْبَةِ، وَالرُّكْبَةُ مِنَ العورةِ، وبَدَنُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ كُلُّهُ عَوْرَةٌ إِلاَّ وَجْهَهَا وكَفَّيْهَا وقَدَمَيْهَا. ....

باب شروط الصلاة: الشروط: جمع شَرْط، وهو لغةً: العلامةُ، ومنه أشْرَاطُ الساعة أي: علاماتـها. وشرعاً: ما يتوقف عليه وجودُ الشيء، ويكون خارجاً عن ماهيته، ولا يكون مؤثراً في وجوده، واحترز بقوله: «التي تَتَقَدَّمُهَا»[1] عن التي لا تتقدمها كالمقارنة والمتأخِّرة عنها، وهي التي تأتي في باب صفة الصلاة؛ كالتحريمة، وترتيب الأركان، والخروج بصُنْعِه، كما سيأتي[2]. والشروطُ التي تتقدَّمها - على ما ذكره المصنف- ستةٌ، ذكر منها هنا خمسةً، وتَقَدَّمَ ذكر الوقت أول كتاب الصلاة، قال «الشرنبلاني»: وكان ينبغي ذكرهُ هنا ليتنبه المتعلِّم، لكونه من الشروط كما في «مقدمة أبي الليث» و «منية المصلي». الأول والثاني من الشروط ما عَبَّر عنهما بقوله: **(يجِبُ عَلَىٰ الْمُصَلِّي)** أي: يلزمه **(أَنْ يُقَدِّمَ الطَّهَارَةَ مِنَ الأَحْدَاثِ وَالأَنْجَاسِ عَلَىٰ مَا)** أي: الوجه الذي **(قَدَّمْنَاهُ)** في الطهارة. والثالث قوله: **(وَيَستُرَ عَوْرَتَهُ)** ولو خالياً، أو في بيت مظلم، ولو بما لا يحل لبسه كثوب حرير وإن أثم بلا عذر

[مطلب في حكم العورة]

(وَالْعَوْرَةُ مِنَ الرَّجُلِ مَا تَحْتَ السُّرَّةِ إِلَىٰ الرُّكْبَةِ)[3] أي: معها، كما صرح بذلك بقوله: **(وَالرُّكْبَةُ مِنَ العَوْرَةِ)**[4]، قال في «التصحيح»: والأصح أنها من الفخذ. اهـ **(وَبَدَنُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ كُلُّهُ عَوْرَةٌ**[5] **إلا وَجْهَهَا وكَفَّيْهَا [وقدميها])**[6] باطنهما وظاهرهما على الأصح، كما في «شرح المنية»، وفي

---

(١) أي: في عنوان المتن ولم يذكرها في عنوان الشرح. (٢) ص (٧٠).

(٣) لقوله ﷺ: «ما فوق الركبتين من العورة، وما أسفل من السرة من العورة»، أخرجه الدارقطني في سننه (١/٢٣١).

(٤) لقوله ﷺ: «الركبة من العورة»، أخرجه الدارقطني في سننه (١/٢٣١).

(٥) لقوله ﷺ: «الْمَرْأَةُ عَوْرَةٌ فَإِذَا خَرَجَتْ اسْتَشْرَفَهَا الشَّيْطَانُ»، أخرجه الترمذي في الرضاع، باب: استشراف الشيطان المرأة إذا خرجت (١١٧٣).

(٦) يعني داخل الصلاة أما خارج الصلاة فيجب على المرأة ستر وجهها وكفيها لقوله تعالى: ﴿ وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ ﴾ [النور: ٣١]، والخمر: جمع خمار وهو ما يخمر به، أي: يغطى به الرأس، والجيوب جمع جيب وهو الصدر، فالمراد بضرب النساء بخمرهن على جيوبهن أن يغطين رؤوسهن وأعناقهن ونحورهن وصدورهن بكل ما فيها من زينة وحلي على خلاف، ما كانت عليه حال النساء في الجاهلية. فإذا كانت المرأة مأمورة بأن تضرب بالخمار على جيبها وصدرها فكان وجوب ستر الوجه من باب أولى لأنه موضع الجمال والفتنة، فكيف يفهم أن هذه الشريعة تأمر بستر الصدر والنحر ثم ترخص في كشف الوجه خارج الصلاة. تفسير سورة النور للمودودي (١٨٦) بتصرف.

وَمَا كَانَ عَوْرَةً مِنَ الرَّجُلِ فَهُوَ عَوْرَةٌ مِنَ الأَمَةِ، وَبَطْنُهَا وَظَهْرُهَا عَوْرَةٌ، وَمَا سَوَىٰ ذَلِكَ مِنْ بَدَنِهَا فَلَيْسَ بِعَوْرَةٍ، وَمَنْ لِمْ يَجِدْ مَا يُزِيلُ بِهِ النَّجَاسَةَ صلَّىٰ مَعَهَا وَلَمْ يُعد الصَّلاةَ،........................

« الهداية » : وهذا تنصيص علىٰ أن القدم عورة[1]، ويروىٰ: أنها ليست بعورة، وهو الأصح. اهـ. وقال في « الجوهرة » : وقيل: الصحيح أنها عورة في حق النظر والمسّ، وليست بعورة في حق الصلاة، ومثله في « الاختيار »، ومَشىٰ عليه في « التنوير »، وقال « العلائي » : عليه المعتمد، لكن في « التصحيح » خلافه حيث قال: قلت: تنصيص « الكتاب » أولىٰ بالصواب، لقول « محمد » في كتاب الاستحسان: وما سوىٰ ذلك عورة، وقال « قاضي خان » : وفي قدميها روايتان، والصحيح أن انكشاف ربع القدم يمنع الصلاة، وكذا في « نصاب الفقهاء »، وتمامه فيه، فتنبه، **(وَمَا كَانَ عَوْرَةً مِنَ الرَّجُلِ فَهُوَ عَوْرَةٌ مِنَ الأَمَةِ)**[2]، ولو مدبَّرة[3] أوْ مُكَاتِبَة[4] أو أم ولد[5] **(وَبطْنُهَا وَظَهْرُهَا عَوْرَةٌ)**[6] أيضاً، وجانباهما تبع لهما، **(وَمَا سَوَىٰ ذَلكَ مِنْ بَدَنِهَا فَلَيْسَ بِعَوْرَةٍ)**[7]، وكشفُ ربع عضو من أعضاء العورة ـ كبطن وفخذ وشَعْر نزل من رأسها ودبر وذكر وأنثيين[8] وفرج ـ يمنع صحّة الصلاة إن استمرَّ مقدارَ أداءِ ركن، وإلا لا[9]. **(وَمَنْ لِمْ يَجِدْ مَا يُزِيلُ بِهِ النَّجَاسَةَ صلَّىٰ مَعَهَا وَلَمْ يُعد الصَّلاةَ)**[10]، ثم إن كان ربعُ الثوب أو أكثرُه طاهراً يصلّي فيه لزوماً، فلو صلّىٰ عرياناً لا يجزئه، وإن

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَلا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوا ﴾ [النور: ٣١] يعني قرع الخلخال فأفاد أنه من الزينة الباطنة. شرح فتح القدير (٢٥٩/١).

(٢) الأمة: من ضرب عليها الرق أو ولدت من أم رقيقة ولم يطرأ عليها تحرير. معجم لغة الفقهاء / أمة /.

(٣) المدبرة: الرقيقة التي عُلِّق عتقها علىٰ موت سيدها ومثاله: قول السيد للرقيقة: إن متُّ فأنت حرة. معجم لغة الفقهاء / مدبر /.

(٤) المكاتبة: الرقيقة التي تمَّ عقدٌ بينها وبين سيدها علىٰ أن تدفع لسيدها مبلغاً من المال نجوماً لتصير حُرَّة. معجم لغة الفقهاء / مكاتب /.

(٥) أم ولد: الأمة التي حملت من سيدها وأتت بولد واعترف به السيد ولو سقطاً. معجم لغة الفقهاء / أم / بتصرف.

(٦) لأنهما محل الشهوة. البحر الرائق (٢٨٧/١).

(٧) لقول عمر بن الخطاب ﷺ: ألْقِ عنك الخمار يا دفار أتتشبهين بالحرائر؟ ولأنها تخرج لحاجة مولاها في ثياب مهنتها عادة، فاعتبر حالها بذوات المحارم في حق جميع الرجال دفعاً للحرج. الهداية (٥٥/١) والحديث ذكره الزيلعي من نصب الراية (١٢٤/١).

(٨) الأنثيان: أي الخصيتان. معجم لغة الفقهاء / أنثيان /.

(٩) قوله: (مقدار أداء ركن) أي: مقدار ثلاث تسبيحات، وقوله: (وإلا لا) أي: وإن لم يستمر كشف ربع عضو لا يمنع صحة الصلاة.

(١٠) لأن التكليف بحسب الوسع. مراقي الفلاح (١٣٥).

وَمَنْ لَمْ يَجِدْ ثَوْبَاً صَلىٰ عُرْيَاناً قَاعِداً يُومِئُ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، فَإِنْ صَلَّىٰ قائماً أَجْزأَهُ، وَالأَوَّلُ أَفْضَلُ، وَيَنْوي الصَّلاةَ الَّتي يَدْخُلُ فِيْهَا بِنيَّةٍ لا يَفْصِلُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ التَّحْرِيمَةِ بِعَمَلٍ، وَيَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ ....

كان الطاهر أقلَّ من الربع يتخيّر بين أن يصلّي عرياناً، والصلاةُ فيه أفضلُ، لعدم اختصاص السَّتْر بالصلاة، واختصاص الطهارة بها. (**وَمَنْ لَمْ يَجِدْ ثَوْبَاً**) ولو بإباحة على الأصح (**صَلىٰ عُرْيَاناً قَاعِداً**)[1] مادّاً رجليه إلىٰ القبلة، لكونه أستر، وقيل: كالمتشهد (**يُومِئُ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، فَإِنْ صَلَّىٰ قائماً**) يركع ويسجد، أو قاعداً كذلك (**أَجْزأَهُ**)، لأن في القعود سَتْرَ العورة الغليظة[2]، وفي القيام أداءَ هذه الأركان، فيميل إلىٰ أيهما شاء، (**وَ**) لكن (**الأَوَّلُ أَفْضَلُ**)، لأن الستر وجب لحقِّ الصلاة وحق الناس ولا خَلَفَ له، والإيماء خلفٌ عن الأركان. والرابع من الشروط قوله: (**وَيَنْوي الصَّلاةَ الَّتي يَدْخُلُ فِيْهَا بِنيَّةٍ لا يَفْصِلُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ التَّحْرِيمَةِ بِعَمَلٍ**) أجنبيٍّ[3] عن الصلاة، وهو ما يمنع البناء[4]، ويُنْدَب اقترانهما خروجاً من الخلاف، قال في «التصحيح»: قلت ولا تتأخر عنها في الصحيح، قال «الإسبيجابي»: لا يصح تأخير النية عن وقت الشروع في ظاهر الرواية. اهـ. ثم إن كانت الصلاة نَفْلاً يكفيه مطلق النية، وكذلك إن كانت سنة في الصحيح. «هداية». اهـ. والتعيين أفضل وأحوط، ولا بد من التعيين في الفرض كظُهْر وعصر مثلاً، وإن لم يقرنه باليوم أو الوقت، لو أداء، فلو قضاءً لزم التعيينُ، وسيجيء، ومثله الواجب كوتر ونذر وسجود تلاوة، ولا يلزم تعيينُ عدد الركعات، لحصولها ضمناً، فلا يضر الخطأ في عددها، والمعتبرُ في النية عملُ القلب، لأنها الإرادة السابقة للعمل اللاحق، فلا عبرة للذِّكْر باللسان، إلا إذا عجَز عن إحضار القلب لهموم أصابته فيكفيه اللسان «مجتبىٰ»، وعمل القلب أن يَعْلَم بَداهَةً من غير تأمل أيَّ صلاة يصلي، والتلفّظُ بها مستحبٌ إعانةً للقلب. والخامس من الشروط قوله: (**وَيَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ**)[5] ثم إن كان بمكة ففرضه

---

(١) لما روىٰ عبد الرزاق في مصنفه (٥٨٣/٢)، عن قتادة رضي الله عنه قال: إذا خرج الناس من البحر عراة فأمهم أحدهم صلوا قعوداً.

(٢) العورة الغليظة هي: القبل والدبر، والخفيفة كالفخذ ونحوه. بدائع الصنائع (١١٧/١).

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلاَّ لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ [البينة: ٥]، ولقوله ﷺ: «إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ» أخرجه البخاري في بدء الوحي (١)، والعمل الأجنبي: كالأكل والشرب.

(٤) البناء: الاعتداد بما مضىٰ من الأفعال، يقال: سبقه الحدث يتوضأ ويبني علىٰ صلاته أي: يتابع صلاته ويعتد بما مضىٰ منها دون حاجة إلىٰ الإعادة. معجم لغة الفقهاء / بناء /.

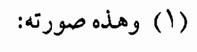
(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٤]، ولقوله ﷺ للمسيء صلاته: «ثُمَّ اسْتَقْبِلْ الْقِبْلَةَ»، أخرجه البخاري في الاستئذان، باب: من رد فقال: عليك السلام (٦٢٥١).

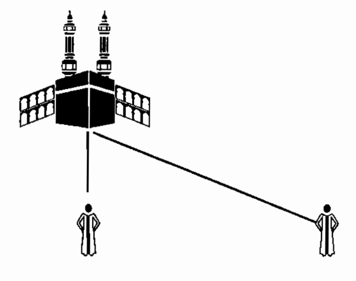
إلا أَنْ يَكُونَ خَائِفاً فيُصَلِّي إِلىٰ أَيِّ جِهَةٍ قَدرَ، فإِنْ اشْتَبَهْتَ عَلَيْهِ القِبْلَةُ وَلَيْسَ بِحَضْرَتِهِ مَنْ يَسْأَلُهُ عَنْهَا اجْتَهَدَ وَصَلَّىٰ، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ أَخْطَأَ بِإِخْبارٍ بَعْدَ مَا صَلَّىٰ فَلا إِعَادَةَ عَلَيْهِ، ....

إصابةُ عَيْنِهَا، وإن كان غائباً ففرضه إصابة جهتها[1]، هو الصحيح، لأن التكليف بحسب الوُسْع. «هداية». وفي «معراج الدراية»: ومن كان بمكة وبينه وبين الكعبة حائلٌ يمنع المشاهدة كالأبنية فالأصح أن حكمه حكم الغائب. اهـ اعلم أنه لا يجوز لأحد أداءُ فريضة ولا نافلةٍ ولا سجدةِ تلاوةٍ ولا صلاة جنازة إلا متوجّهاً إلىٰ القبلة، فإن صلىٰ إلىٰ غير جهة القبلة متعمداً من غير عذر كَفَر، ثم مَنْ كان بمكة ففرضه إصابة عينها، ومن كان غائباً عنها ففرضه إصابة جهتها، هو الصحيح. «جوهرة» **(إلا أَنْ يَكُونَ خَائِفاً)** من عدوّ أو سَبُع، أو كان علىٰ خشبة في البحر يخاف الغَرَقَ إن انحرف، أو مريضاً لا يجد من يحوّله، أو يجد إلا أنه يتضرر **(فيُصَلِّي إِلىٰ أَيِّ جِهَةٍ قَدرَ)** لتحقق العذر.

[مطلب فيمن اشتبهت عليه القبلة]

(فإِنْ اشْتَبَهْتَ عَلَيْهِ القِبْلَةُ وَلَيْسَ بِحَضْرَتِهِ مَنْ يَسْأَلُهُ عَنْهَا اجْتَهَدَ وَصَلَّىٰ)[2] إلىٰ جهة اجتهاده. والاجتهاد: بذل المجهود لنيل المقصود، قيد بما إذا لم يكن بحضرته مَنْ يسأله لأنه إذا وَجَد من يسأله وجب عليه سؤاله والأخذ بقوله، ولو خالف رأيه، إذا كان المخبِرُ مِنْ أهل الموضع ومقبولَ الشهادة، وقيّد بالحضرة، لأنه لا يجب عليه طلبُ مَنْ يسأله ولو سأل قوماً بحضرته، فلم يخبروه حتىٰ صلىٰ بالتحرِّي[3]، ثم أخبروه بعد فَرَاغِه أنه لم يصلِّ إلىٰ القبلة، فلا إعادة عليه «جوهرة»، **(فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ أَخْطَأَ بِإِخْبارٍ)** أو تبدّل اجتهاده، **(بَعْدَ مَا صَلَّىٰ فَلا إِعَادَةَ عَلَيْهِ)**، لإتيانه بما في وُسْعه.


(١) وهذه صورته:



مسامت لها بزاوية قائمة مستقبل حقيقة

مسامت لها بزاوية غير قائمة مستقبل حكماً

(٢) لما روىٰ الترمذي عن عامر بن ربيعة عن أبيه قال: كنا مع النبيﷺ في سفر في ليلة مظلمة، فلم ندرِ أين القبلة، فصلىٰ كل رجل منا علىٰ حياله، فلما أصبحنا ذكرنا ذلك للنبيﷺ فنزل قوله تعالىٰ: ﴿ فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا فَثَمَّ وَجْهُ اللَّهِ ﴾ [البقرة: ١١٥]، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: ما جاء في الرجل يصلي لغير القبلة (٣٤٥).

(٣) التحري: هو تغليب الظن علىٰ أمر عند تعذر الوقوف علىٰ الحقيقة، ومنه: تحري القبلة للصلاة. معجم لغة الفقهاء / تحري /.

وَإِنْ عَلِمَ ذَلِكَ وَهُوَ فِي الصَّلاةِ اسْتَدَارَ إِلَىٰ الْقِبْلَة وبَنَىٰ عَلَيْهَا.

(وَإِنْ عَلِمَ ذَلِكَ وَهُوَ فِي الصَّلاةِ اسْتَدَارَ إِلَىٰ الْقِبْلَة وبَنَىٰ عَلَيْهَا)[1]، أي: علىٰ الصلاة، وكذلك إذا تحول رأيُه إلىٰ جهة أخرىٰ توجَّه إليها، لوجوب العمل بالاجتهاد فيما يستقبل من غير نقض المؤدّىٰ قبله، ومَن أمَّ قوماً في ليلة مظلمة فتحرَّىٰ القبلة وصلّىٰ إلىٰ المشرق، وتحرىٰ مَنْ خلفه وصلّىٰ كل واحد منهم إلىٰ جهة، وكلهم خَلْفَ الإمام ولا يعلمون ما صنع الإمام أجزأهم، لوجود التوجُّه إلىٰ جهة التَّحَرِّي وهذه المخالفة غيرُ مانعةٍ كما في جوف الكعبة، ومَنْ علم منهم بحال إمامه تَفْسد صلاته، لأنه اعْتَقَدَ إمامه علىٰ الخطأ، وكذا لو كان متقدِّماً عليه لتركه فرضَ المقام «هداية».

---

(١) لما روىٰ البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «بَيْنَمَا النَّاسُ فِي صَلاةِ الصُّبْحِ بِقُبَاءٍ إِذْ جَاءَهُمْ آتٍ فَقَالَ: إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَدْ أُنْزِلَ عَلَيْهِ اللَّيْلَةَ قُرآنَ وَقَدْ أُمِرَ أَنْ يَسْتَقْبِلَ الْكَعْبَةَ فَاسْتَقْبَلُوهَا وَكَانَتْ وُجُوهُهُمْ إِلَىٰ الشَّامِ فَاسْتَدَارُوا إِلَىٰ الْكَعْبَةِ»، أخرجه البخاري في الصلاة، باب: ما جاء في القبلة (٤٠٣).

باب صفة الصلاة

فَرَائِضُ الصَّلاةِ سِتَّةٌ: التَّحْرِيمَةُ وَالْقِيَامُ، وَالْقِرَاءةُ، ....

باب صفة الصلاة: شروع في المشروط[1] بعد بيان الشَّرْط. **(فَرَائِضُ)** نفس **(الصَّلاةِ**[2] **سِتَّةٌ):** الأول: **(التَّحْرِيمَةُ)**[3] قائماً، لقوله ﷺ: «مِفْتَاحُ الصَّلاةِ الطُّهُورُ وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ»[4]. وهي شرط عندهما، وفرضٌ عند «محمد»، وفائدته فيما إذا فسَدَتِ الفريضة، تنقلب نفلاً عندهما، وعنده لا، وفيما إذا شرع في الظهر قبل الزوال، فلما فرغ من التحريمة زالت الشمس، فعندهما يجوز، وعنده لا «جوهرة»، وعدّها من فرائضها، لأنها منها بمنزلة الباب للدار، فإن الباب ـ وإن كان غيرَها ـ فهو يُعَدُّ منها، وسميت تحريمة، لأنها تحرم الأشياءَ المباحة قبلها المباينة للصلاة. **(وَ)**، الثاني: **(الْقِيَامُ)**[5] بحيث لو مدّ يديه لا ينال ركبتيه، وذلك في فرض ومُلْحَق به لقادر عليه وعلى السجود، فلو قَدَر عليه دون السجود نُدِبَ إيماؤه قاعداً كما في «الدر». **(وَ)** الثالث: **(الْقِرَاءةُ)**[6] لقادر عليها،

---

(١) قوله: (شروع في المشروط) هذا يفيد أن المراد بالصفة الأوصاف النفسية للصلاة وهي الأجزاء العقلية التي هي أجزاء الهوية من القيام والركوع والسجود لأن ذلك هو المشروط. كذا في الطحطاوي على الدر (٢٠٠/١).

(٢) قوله: (فرائض الصلاة) ذكره بلفظ الفرائض دون الأركان لما أنها أعم من الأركان والشروط، ولفظ الفرائض يتناولها فإن الأربعة منها وهي القيام، والقراءة، والركوع، والسجود أركان أصلية. والتحريمة شرط جواز الصلاة، والقعدة الأخيرة هي وإن كانت فرضاً إلا أنها ليست بركن أصلي في الصلاة بدليل أنها لم تشرع في الركعة الأولى. شرح الهداية للكنوي (٣٠٢/١).

(٣) لقوله تعالى: ﴿وَرَبَّكَ فَكَبِّرْ﴾ [المدثر: ٣] أجمع المفسرون على أن المراد به تكبيرة الافتتاح وعليه انعقد الإجماع، ويشترط لصحة التحريمة خمسة عشر شرطاً: التحريمة بلا فاصل بينها وبين النية بأجنبي كالأكل والشرب والكلام، والإتيان بالتحريمة قائماً قبل انحنائه للركوع، وعدم تأخير النية عن التحريمة، والنطق بالتحريمة بحيث يسمع نفسه على الأصح، ونية المتابعة للمقتدي، وتعيين الفرض، وتعيين الواجب كالوتر، وكونها بلفظ العربية للقادر عليها في الصحيح، وأن لا يمد فيها همزاً ولا باء أكبر، وأن يأتي بجملة تامة من مبتدأ وخبر، وأن يكون بذكر خالص لله تعالى، وأن لا يكون بالبسملة، وأن لا يحذف الهاء من الجلالة، وأن يأتي بالهاوي وهو الألف في اللام الثانية من الجلالة فإذا حذفه لم يصح، وأن لا يقرن التكبير بما يفسده. إمداد الفتاح (٢١٨).

(٤) أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: فرض الوضوء (٦١)، والترمذي في الطهارة، باب: ما جاء في مفتاح الصلاة الطهور (٣).

(٥) لقوله تعالى: ﴿وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ﴾ [البقرة: ٢٣٨]، ولقوله ﷺ: «صَلِّ قَائِمًا فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِداً فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ». أخرجه البخاري في تقصير الصلاة، باب: إذا لم يطق قاعداً صلى على جنب (١١١٧).

(٦) لقوله تعالى: ﴿فَاقْرَأُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ [المزمل: ٢٠] ولقوله ﷺ للمسيء صلاته: «ثُمَّ اقْرَأْ مَا تَيَسَّرَ مَعَكَ مِنْ الْقُرْآنِ» أخرجه البخاري في الأذان، باب: وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها (٧٥٧).

وَالرُّكوعِ، والسجُودُ، وَالْقَعْدَةُ الأَخيْرَةُ مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ، وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلكَ فَهُوَ سَنّةٌ فإذَا دَخَلَ الرَّجُلُ فِي الصَّلاةِ كَبَّرَ، وَرَفَعَ يَدَيْهِ مَعَ التَّكْبِيرِ حتَّىٰ يُحَاذِيَ بِإِبْهَامَيْه شَحْمَتَيْ أُذُنَيْه، فَإِنْ قَالَ بدلاً ....

كما سيأتي[1]. (وَ) الرابع: (الرُّكوع)[2] بحيث لو مدَّ يديه نال ركبتيه. (وَ) الخامس: (السجُودُ)[3] بوضع الجبهة وإحدىٰ اليدين وإحدىٰ الركبتين وشيء من أطراف أصابع إحدىٰ القدمين علىٰ ما يجد حَجْمَه[4]، وإلا لم تتحقق السجدةُ، وكَمَالُه بوضع جميع اليدين والركبتين والقدمين والجبهة مع الأنف[5]، كما ذكره المحقق « ابن الهمام » وغيره، ومن اقتصر علىٰ بعض عبارات أئمتنا مما فيه مخالفة لما قاله الفقيه « أبو الليث » والمحققون فقد قَصَّرَ، وتمامه في « الإمداد ». (وَ) السادس: (الْقَعْدَةُ الأَخيْرَةُ مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ) إلىٰ قوله: « عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ »[6] هو الصحيح، حتىٰ لو فرغ المقتدي قبل فراغ الإمام فتكلم أو أكل فَصَلاته تامة. « جوهرة ». (وَمَا زَادَ عَلَىٰ ذلِكَ)، المذكور، (فَهُوَ سَنّةٌ) قال في « الهداية »: أطلق[7] اسم السنة وفيها واجبات كقراءة الفاتحة، وضمِّ السورة إليها، ومراعاةِ الترتيب فيما شُرع مكرَّراً من الأفعال، والقَعْدَة الأولىٰ، وقراءة التشهد في الأخيرة، والقنوتِ في الوِتْر، وتكبيرات العيدين، والجهر فيما يُجْهر فيه، والمخافَتَة فيما يخافَتُ فيه، ولهذا يجب سجدتا السهو بتركها، هو الصحيح، لما أَنه ثَبَتَ وجوبها بالسنة[8]. اهـ (فإذَا دخل الرَّجُلُ) أي: أراد الدخولَ (فِي الصَّلاةِ كَبَّرَ)[9] أي: قال وجوباً: « الله أكبر »، (وَرَفَعَ يَدَيْهِ مَعَ التَّكْبِيرِ حتَّىٰ يُحَاذِيَ) ويمسّ (بِإِبْهَامَيْه شَحْمَتَيْ أُذُنَيْه)[10]، لأنه من تمام المحاذاة، ويستقبل بكفيَّه القبلة، وقيل: خديه، قال في « الهداية »: والأصح أنه يرفع أولاً ثم يكبر، وقال « الزاهدي »: وعليه عامة المشايخ، (فَإِنْ قَالَ بدلاً)

---

(١) والصحيح لم يتعرض له فيما بعد.

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ ارْكَعُوا ﴾ [الحج: ٧٧].

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَاسْجُدُوا ﴾ [الحج: ٧٧].

(٤) بحيث لو بالغ لا تتسفل رأسه أبلغ مما كان حال الوضع، فلا يصح السجود علىٰ القطن، والثلج، والتبن، والأرز، والذرة، ويصح السجود علىٰ الحنطة والشعير لأن حباتها يستقر بعضها علىٰ بعض. مراقي الفلاح (١٣٠).

(٥) لقوله ﷺ: « أمرت أن أسجد علىٰ سبعة الجبهة والأنف واليدين والركبتين والقدمين »، أخرجه النسائي في التطبيق، باب: السجود علىٰ الأنف (١٠٩٧).

(٦) لقوله ﷺ: « إذا فعلت هذا أو قلت هذا فقد قضيت صلاتك فإن شئت أن تقوم فقم وإن شئت أن تقعد فاقعد »، أخرجه أبو حنيفة في مسنده (١/٩٣).

(٧) أي: القدوري رحمه الله. شرح الهداية للكنوي (١/٣٠٤).

(٨) إشارة إلىٰ قوله: (أطلق اسم السنة)، أي أطلق القدوري اسم السنة في الكتاب لما أنه ثبت وجوبها بالسنة. شرح الهداية للكنوي (١/٣٠٥) بتصرف.

(٩) انظر ص (٧٠) التعليق رقم (٣).

(١٠) لما روىٰ أحمد في مسنده (٤/٣٠١)، عن البراء بن عازب رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ إذا افتتح الصلاة رفع يديه حتىٰ تكون إبهاماه حذاء أذنية ».

مِنَ التَّكْبِيرِ اللهُ أَجَلُّ أَوْ أَعْظَمُ أَوْ الرَّحمنُ أَكْبَرُ، أَجْزَأَهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لا يُجْزِئُهُ إِلا بِلَفْظِ التَّكْبِيرِ، وَيَعْتَمِدُ بِيَدِهِ الْيُمْنَىٰ عَلَى الْيُسْرَىٰ، وَيَضَعُهُمَا تَحْتَ سُرَّتِهِ، ثُمَّ يَقُولُ: سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ وَتَبَارَكَ اسْمُكَ وَتَعَالَىٰ جَدُّكَ وَلا إِلهَ غَيْرُكَ، وَيَسْتَعِيذُ بِاللهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ،

(**مِنَ التَّكْبِيرِ: اللهُ أَجَلُّ أَوْ أَعْظَمُ أَوْ الرَّحمنُ أَكْبَرُ**) أو أجلّ أو أعظم أو لا إله إلا الله أو غير ذلك من كل ذكر خالص لله تعالىٰ، (**أَجْزَأَهُ**)[1] مع كراهة التحريم، وذلك (**عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»**) رحمهما الله تعالىٰ، (**وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»**) رحمه الله تعالىٰ: إن كان يُحسن التكبير (**لا يُجْزِئُهُ**) الشروع (**إِلاَّ بِلَفْظِ التَّكْبِيرِ**) كأكبر وكَبِير، معرَّفاً ومنكراً مقدَّماً ومؤخراً، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولهما، وقال «الزاهدي»: هو الصحيح، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» اهـ. (**وَيَعْتَمِدُ**) الرجل (**بِيَدِهِ الْيُمْنَىٰ عَلَىٰ الْيُسْرَىٰ**) آخذاً رُسْغها[2] بخنْصَرِه وإبهامه باسطاً أصابعه الثلاثَ علىٰ المِعْصَم[3]، (**وَيَضَعُهُمَا**) بعدما فرغ من التكبير (**تَحْتَ سُرَّتِهِ**)[4]، وتضعُ المرأة الكفَّ علىٰ الكف تحت الشدي[5]، قال في «الهداية»: ثم الاعتماد سنةُ القيامِ عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» رحمهما الله، حتىٰ لا يرسل حالة الثناء، والأصل أن كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه، وما لا فلا، هو الصحيح، فيعتمدُ في حالة القنوت وصلاة الجنازة ويرسل في الْقَوْمة[6] وبين تكبيرات الأعياد. اهـ. (**ثُمَّ يَقُولُ**) بعدما كبَّر: (**سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ وَتَبَارَكَ اسْمُكَ وَتَعَالَىٰ جَدُّكَ وَلا إِلهَ غَيْرُكَ**[7]، وَ) بعدما فرغ من الاستفتاح (**يَسْتَعِيذُ بِاللهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ**)[8]، قال في «الهداية»: والأولىٰ أن يقول: أستعيذ بالله، ليوافق القرآن[9]، ويَقْرُبُ منه أعوذ،

---

(١) استدل علىٰ الإجزاء بقوله تعالىٰ: ﴿وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَلَّىٰ﴾ [الأعلىٰ: ١٥] لأن الذكر الذي يتعقبه الصلاة بلا فصل هو تكبيرة الافتتاح فقد شرعت بمطلق الذكر، فلا يجوز تقييده بلفظ دون لفظ لأنه نسخ. شرح الهداية للكنوي (٣٠٩/١).

(٢) الرسغ: بالضم، المفصل بين الساعد والكف. معجم لغة الفقهاء / رسغ /.

(٣) المعصم: الرسغ وهو موضع السوار من اليد. معجم لغة الفقهاء / معصم /.

(٤) لما روىٰ الدارقطني في سننه (٢٨٦/١)، عن علي رضي الله عنه: إن من سنة الصلاة وضع اليمين علىٰ الشمال تحت السرة.

(٥) لأن مبنىٰ حالها علىٰ الستر. فتح باب العناية (٢٤٣/١).

(٦) أي: يرسل في قومة الركوع إجماعاً، إذ ليس في قومته ذكر، وإنما الذكر في حال الانتقال من الركوع إلىٰ القومة ومنها إلىٰ السجود وذلك لعدم امتدادها في أصل وضعها ولو ورد في بعض الروايات إطالتها وقراءة الأدعية فيها. فتح باب العناية (٢٤٣/١).

(٧) لما روىٰ الترمذي عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ إذا قام إلىٰ الصلاة بالليل كبر ثم يقول: «سبحانك اللهم وبحمدك، وتبارك اسمك، وتعالىٰ جدك، ولا إله غيرك»، ثم يقول: «الله أكبر كبيراً»، ثم يقول: «أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم»، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما يقول عند افتتاح الصلاة (٢٤٢).

(٨) انظر التعليق السابق. (٩) وهو قوله تعالىٰ: ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ﴾ [النحل: ٩٨].

وَيَقْرَأُ بسْمِ اللهِ الرَّحمن الرَّحيم، وَيُسِرُّ بِهمَا، ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً مَعَهَا أَوْ ثَلاثَ آيَاتٍ مِنْ أَيِّ سُورَةٍ شَاءَ، وَإِذَا قَالَ الإمَامُ وَلا الضَّالِّينَ قالَ: آمِينَ ويَقُولُها الْمُؤْتمُّ، وَيُخْفُونَهَا، ثُمَّ يُكبِّرُ وَيرْكَعُ وَيعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَىٰ رُكْبَتَيْهِ ويُفَرِّجُ أَصَابِعَهُ ....

ثم التعوُّذ تبع للقراءة دون الثناء عند «أبي حنيفة» رحمه الله لما تَلَوْنَا[1]، حتىٰ يأتي به المسبوق دون المقتدي. اهـ. (**وَ**)، بعدما فرغ (**يَقْرَأُ بسْمِ اللهِ الرَّحمـن الرَّحيم، وَيُسِرُّ بِهمَا**) أي: الاستعاذة وبالبسملة[2]، ولو الصلاة جهريةً، (**ثُمَّ**) كما سمىٰ (**يَقْرَأُ**) وجوباً (**فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً مَعَهَا**)[3] أي: مضمومةً إليها كائنةً بعدها، (**أَوْ ثَلاثَ آيَاتٍ مِنْ أَيِّ سُورَةٍ شَاءَ**)، فقراءة الفاتحة لا تتعيّن ركناً عندنا، وكذا ضم السورة إليها[4]. «هداية»، (**وَإِذَا قَالَ الإمَامُ: وَلا الضَّالِّينَ، قالَ**) بعدها: (**آمِينَ**) بمد أو قصر، (**وَيَقُولُها الْمُؤْتمُّ**)[5] أيضاً معه، (**و يُخْفُونَهَا**)[6] سواء كانت سرية أو جهرية، (**ثُمَّ**)، بعدما فرغ من القراءة (**يُكبِّرُ وَيرْكَعُ**)، وفي «الجامع الصغير»: ويكبر مع الانحطاط، لأن النبي ﷺ «كان يُكَبِرُ عِنْدَ كُلِّ خَفْضٍ وَرَفْعٍ»[7] ويحذِفُ المدَّ في التكبير حَذْفاً، لأن المدَّ في أوله خطأ من حيث الدِّين لكونه استفهاماً، وفي آخره لحنٌ من حيث اللغة. «هداية». (**وَيَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَىٰ رُكْبَتَيْهِ وَيُفَرِّجُ أَصَابِعَهُ**)[8] ولا يُنْدب إلىٰ التفريج إلا في هذه الحالة، ليكون أمكَنَ من الأخذ، ولا إلىٰ الضمّ إلا في

---

(١) لعل سبق قلم من المؤلف بقوله: (لما تلونا) لأنه لم يذكر الآية الكريمة المتقدمة في التعليق السابق وإنما حصل له ذلك حين نقل من الهداية. انظر الهداية (٥٩/١).

(٢) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٦٧/٢)، عن إبراهيم النخعي قال: «خمس يخفيهن الإمام الاستعاذة، وسبحانك الله وبحمدك، وبسم الله الرحمن الرحيم، وآمين، واللهم ربنا ولك الحمد».

(٣) لقوله ﷺ: «لا صلاة لمن لم يقرأ بالحمد وسورة في فريضة أو غيرها»، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في تحريم الصلاة وتحليلها (٢٣٨).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿فَاقْرَأُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ [المزمل: ٢٠] والزيادة عليه بخبر الواحد لا تجوز، لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبهما. الهداية (٦٠/١).

(٥) لما روىٰ البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «إذا أمَّن الإمام فأمنوا، فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدَّم من ذنبه». قال ابن شهاب: «وكان رسول الله ﷺ يقول: آمين»، أخرجه البخاري في الأذان، باب: جهر الإمام بالتأمين (٧٨٠).

(٦) انظر التعليق رقم (٢)

(٧) أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في التكبير عند الركوع والسجود (٢٥٣)، والنسائي في التطبيق، باب: التكبير للسجود (١٠٨٤).

(٨) لقوله ﷺ: «إذا ركعت فضع راحتيك علىٰ ركبتيك ثم فرج بين أصابعك»، أخرجه ابن حبان في صحيحه (٢٠٦/٥).

وَيَبْسُطُ ظَهْرَهُ، وَلا يَرْفَعُ رَأْسَهُ، وَلا يُنَكِّسُهُ، وَيَقُولُ فِي رُكُوعِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ، ثَلاثاً، وَذَلِكَ أَدْنَاهُ، ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيَقُولُ: سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ، وَيَقُولُ الْمُؤْتَمُّ: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ، فَإِذَا اسْتَوَىٰ قَائِماً كَبَّرَ وَسَجَدَ، واعْتَمَدَ بِيَدَيْهِ عَلَىٰ الأَرْضِ ....

حالة السجود[١]، وفيما وراء ذلك يترك علىٰ العادة **(وَيَبْسُطُ ظَهْرَهُ)**[٢] ويسوِّي رأسه بعجزه[٣]، **(وَلا يَرْفَعُ رَأْسَهُ)** عن ظهره **(وَلا يُنَكِّسُهُ)**[٤] عنه، **(وَيَقُولُ فِي رُكُوعِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ)** ويُكَرِّرُها **(ثَلاثاً، وَذَلِكَ أَدْنَاهُ)**[٥] أي: أدنىٰ كمال السنة، قال في « المنية »: أدناه ثلاث، والأوسط خمس، والأكمل سبع، اهـ **(ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيَقُولُ)** مع الرفع: **(سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَمِدَهُ)** ويكتفي به الإمام عند الإمام، وعند الإمامين يضمّ التحميد سراً « هداية »، وهو رواية عن الإمام أيضاً، وإليه مَالَ « الفضلي » و« الطحاوي » وجماعةٌ من المتأخرين، « معراج » عن « الظهيرية »، ومشىٰ عليه في « نور الإيضاح »، لكن المتون علىٰ خلافه. **(وَيَقُولُ الْمُؤْتَمُّ: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ)**[٦] ويكتفي به، وأفضله **(اللهم رَبَّنَا ولك الحمد)**[٧] ثم حَذْفُ الواو، ثم حذف، **(اللهم)** فقط، والمنفرد يجمع بينهما في الأصح، « هداية » و« ملتقىٰ ». **(فَإِذَا اسْتَوَىٰ قَائِماً كَبَّرَ)** مع الْخُرُورِ **(وَسَجَدَ)**، واضعاً ركبتيه أولاً[٨]، **(واعْتَمَدَ بِيَدَيْهِ عَلَىٰ الأَرْضِ)**[٩]

---

(١) لما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (١١٢/٢)، عن وائل بن حجر عن أبيه قال: « كان النبي ﷺ إذا ركع فرج أصابعه، وإذا سجد ضم أصابعه ».

(٢) لما روىٰ ابن ماجه عن راشد، قال: سمعت وابصة بن معبد، يقول: « رأيت رسول الله ﷺ يصلي، فكان إذا ركع سوىٰ ظهره حتىٰ لو صبَّ عليه الماء لاستقر »، أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: الركوع في الصلاة (٨٧٢).

(٣) العجز: آخر العمود الفقري للإنسان. معجم لغة الفقهاء / عجز /.

(٤) لما روىٰ مسلم عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: « كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا رَكَعَ لَمْ يَشْخَصْ رَأْسَهُ وَلَمْ يُصَوِّبْهُ »، أخرجه مسلم في الصلاة، باب: ما يجمع صفة الصلاة (٤٩٨)، وقوله: لم يشخص، أي: لم يرفع، وقوله: ولم يصوبه، أي: لم يخفضه.

(٥) لما روىٰ أبو داود عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « إِذَا رَكَعَ أَحَدُكُمْ فَلْيَقُلْ ثَلاثَ مَرَّاتٍ سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ وَذَلِكَ أَدْنَاهُ وَإِذَا سَجَدَ فَلْيَقُلْ سُبْحَانَ رَبِّيَ الأَعْلَىٰ ثَلاثًا وَذَلِكَ أَدْنَاهُ ». أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: مقدار الركوع والسجود (٨٨٦).

(٦) لما روىٰ البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: أن رسول الله ﷺ قال: « إِذَا قَالَ الإِمَامُ سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ فَقُولُوا اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ فَإِنَّهُ مَنْ وَافَقَ قَوْلُهُ قَوْلَ الْمَلائِكَةِ غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ ». أخرجه البخاري في الأذان، باب: فضل اللهم ربنا لك الحمد (٧٩٦).

(٧) لزيادة الثناء والواو زائدة أو عاطفة تقديره ربنا حمدناك ولك الحمد. الطحطاوي علىٰ المراقي (٣٨٤/١).

(٨) لما روىٰ أبو داود عن وائل بن حجر قال: « رأيت النبي ﷺ إذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه، وإذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه »، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: كيف يضع ركبتيه قبل يديه (٨٣٨).

(٩) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٣١/١)، عن أبي إسحاق قال: « وصف لنا البراء السجود فاعتمد علىٰ كفيه ورفع عجيزته، فقال: هكذا كان النبي ﷺ يسجد ».

وَوَضَعَ وَجْهَهُ بَيْنَ كَفَّيْهِ، وَسَجَدَ عَلَىٰ أَنْفِهِ وَجَبْهَتِهِ، فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَىٰ أَحَدِهِمَا جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ الاقْتِصَارُ عَلَىٰ الأَنْفِ إِلا مِنْ عُذْرٍ، وَإِنْ سَجَدَ عَلَىٰ كَوْرِ عِمَامَتِهِ أَوْ فاضلِ ثَوْبِهِ جَازَ، وَيُبْدِي ضَبْعَيْهِ، وَيُجَافِي بَطْنَهُ عَنْ فَخْذَيْهِ، وَيُوَجِّهُ أَصَابِعَ رِجْلَيْهِ نَحْوَ الْقِبْلَةِ،.................

بعدهما **(وَوَضَعَ وَجْهَهُ بَيْنَ كَفَّيْهِ)**[1] اعتباراً لآخر الركعة بأولها، ويوجِّه أصابع يديه نحو القبلة، **(وَسَجَدَ)** وجوباً **(عَلَىٰ أَنْفِهِ وَجَبْهَتِهِ**[2]**، فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَىٰ أَحَدِهِمَا جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** رحمه الله، فإن كان علىٰ الأنف كره، وإن كان علىٰ الجبهة لا يكره، كما في «الفتح» عن «التحفة» و«البدائع»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ الاقْتِصَارُ عَلَىٰ الأَنْفِ إِلاَّ مِنْ عُذْرٍ)**، وهو رواية عن «أبي حنيفة»، وعليه الفتوىٰ «جوهرة» وفي «التصحيح» نقلاً عن «العيون»: وروي عنه مثل قولهما، وعليه الفتوىٰ، واعتمده «المحبوبي» و«صدر الشريعة»، **(وَإِنْ سَجَدَ عَلَىٰ كَوْرِ عِمَامَتِهِ)**[3] إذا كان علىٰ جبهته **(أَوْ فاضلِ)** أي: طَرَف، **(ثَوْبِهِ جَازَ)**، ويكره[4] إلا من عذر، **(وَيُبْدِي ضَبْعَيْهِ)**[5] تثنية ضَبْعٍ ـ بالسكون ـ العَضُد أي: الساعدَ، وهو من المرْفَق إلىٰ الكتف أي: يُظْهرهما، وذلك في غير زحمة، **(وَيُجَافِي)** أي: يباعد، **(بَطْنَهُ عَنْ فَخْذَيْهِ**[6]**، وَيُوَجِّهُ أَصَابِعَ رِجْلَيْهِ نَحْوَ الْقِبْلَةِ)**[7]، والمرأةُ تنخفض وتلزق بطنها بفخذيها، لأن

---

(١) لما روىٰ الترمذي عن البراء بن عازب رضي الله عنه، «كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يَضَعُ وَجْهَهُ إِذَا سَجَدَ بَيْنَ كَفَّيْهِ»، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء أين يضع الرجل وجهه إذا سجد (٢٧١).

(٢) لقوله ﷺ: «أمرت أن أسجد علىٰ سبع، الجبهة والأنف، واليدين، والركبتين والقدمين»، أخرجه مسلم في الصلاة، باب: أعضاء السجود (٤٩٠).

(٣) الكور: جمع أكوار، ما دار علىٰ الرأس من العمامة. معجم لغة الفقهاء / كور /.

(٤) الظاهر أن الكراهة تنزيهية، لما نقل «عن النبي ﷺ من السجود علىٰ كور العمامة»، تعليماً للجواز فلم تكن تحريمية، ويكره لو فعله لدفع التراب عن وجهه للتكبير وعن عمامته لا. الطحطاوي علىٰ المراقي (٤٨١/١)، والأثر أخرجه الطبراني في الأوسط (١٧٠/٧).

(٥) لما روىٰ البخاري عن عبد الله بن مالك بن بحينة «أن النبي ﷺ كان إذا صلىٰ فرج بين يديه حتىٰ يبدو بياض إبطيه». أخرجه البخاري في الصلاة، باب: يبدي ضبعيه ويجافي السجود (٣٩٠).

(٦) لما روىٰ مسلم عن ميمونة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ إذا سجد لو شاءت بهمة أن تمر بين يديه لمرَّت». أخرجه مسلم في الصلاة، باب: الاعتدال في السجود (٤٩٦).

(٧) لما روىٰ البخاري عن محمد بن عمرو بن عطاء: أنه كان جالساً مع نفر من أصحاب النبي ﷺ، فذكرنا صلاة النبي ﷺ فقال أبو حميد الساعدي رضي الله عنه: «أنا كنت أحفظكم لصلاة رسول الله ﷺ، رأيته إذا كبر جعل يديه حذاء منكبيه، وإذا ركع أمكن يديه من ركبتيه، ثم هصر ظهره، فإذا رفع رأسه استوىٰ حتىٰ يعود كلُّ فقارٍ مكانه، فإذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضهما، واستقبل بأطراف أصابع رجليه القبلة، فإذا جلس في الركعتين جلس علىٰ رجله اليسرىٰ ونصب اليمنىٰ، وإذا جلس في الركعة الآخرة قدَّم رجله اليسرىٰ ونصب الأخرىٰ، وقعد علىٰ مقعدته». أخرجه البخاري في الأذان، باب: سنة الجلوس في التشهد (٨٢٨).

وَيَقُولُ فِي سُجُودِهِ: سُبْحَانَ رَبِّي الأَعْلَىٰ، ثَلاثاً، وَذَلِكَ أَدْنَاهُ، ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيُكَبِّرُ، فَإِذَا اطْمَأَنَّ جَالِساً كَبَّرَ وَسَجَدَ، فَإِذَا اطْمَأَنَّ سَاجِداً كَبَّرَ وَاسْتَوَىٰ قَائِماً عَلَىٰ صُدُورِ قَدَمَيْهِ، وَلا يَقْعُدُ، وَلا يَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَىٰ الأَرْضِ، وَيَفْعَلُ فِي الرِّكْعَةِ الثَّانِيَةِ مِثْلَ مَا فَعَلَ فِي الأُولَىٰ، إلا أَنَّهُ لا يَسْتَفْتِحُ وَلا يَتَعَوَّذُ، وَلا يَرْفَعُ يَدَيْهِ إلا فِي التَّكْبِيرَةِ الأُولَىٰ، فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ فِي الرَّكْعَةِ الثَانِيَةِ افْتَرَشَ رِجْلَهُ.................

ذلك أستر لها. «هداية»، **(وَيَقُولُ فِي سُجُودِه: سُبْحَانَ رَبِّي الأَعْلَىٰ)** ويكررها **(ثَلاثاً، وَذَلِكَ أَدْنَاهُ)** أي: أدنىٰ كمال السنة، كما مر[1]. **(ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيُكَبِّرُ)** مع الرفع إلىٰ أن يستوي جالساً، ولو لم يستو جالساً وسجد أخرىٰ أجزأه عند «أبي حنيفة» و«محمد» رحمهما الله تعالىٰ، وتكلموا في مقدار الرفع، والأصح أنه إذا كان إلىٰ السجود أقرب لا يجوز، لأنه يعدُّ ساجداً، وإن كان إلىٰ الجلوس أقربَ جاز، لأنه يعد جالساً، فتتحقق الثانية. «هداية». **(فَإِذَا اطْمَأَنَّ)** أي: سكن **(جَالِساً)**، كجلسة المتشهد **(كَبَّرَ)** مع عَوْده **(وَسَجَدَ)** سجدة ثانية كالأولىٰ، **(فَإِذَا اطْمَأَنَّ سَاجِداً**[2] **كَبَّرَ)** مع النهوض **(وَاسْتَوَىٰ قَائِماً عَلَىٰ صُدُورِ قَدَمَيْهِ)**[3]، وذلك بأن يقوم وأصابعُ القدمين علىٰ هيئتها في السجود، **(وَلا يَقْعُدُ)** للاستراحة، **(وَلا يَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَىٰ الأَرْضِ)**[4]، ويكره فعلهما تنزيهاً لمن ليس به عذر «حلية». **(وَيَفْعَلُ فِي الرِّكْعَةِ الثَّانِيَةِ مِثْلَ مَا فَعَلَ فِي)** الركعة **(الأُولَىٰ)**، لأنه تكرار الأركان، **(إلا أَنَّهُ لا يَسْتَفْتِحُ وَلا يَتَعَوَّذُ)**، لأنهما لم يشرعا إلا مرة، **(وَلا يَرْفَعُ يَدَيْهِ إلا فِي التَّكْبِيرَةِ الأُولَىٰ)** فقط[5]، **(فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ فِي الرَّكْعَةِ الثَانِيَةِ افْتَرَشَ)** الرجل **(رِجْلَهُ)**

---

(١) انظر ص (٧٤) التعليق رقم (٥).

(٢) لقوله ﷺ للمسيء صلاته: «ثم ارفع حتىٰ تطمئن جالساً»، أخرجه البخاري في الاستئذان، باب: من رد فقال: عليك السلام (٦٢٥١).

(٣) لما روىٰ الترمذي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «كان النبي ﷺ ينهض في الصلاة علىٰ صدور قدميه». أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: (٢١٤)، (٢٨٨).

(٤) لما روىٰ أبو داود عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «نهىٰ رسول الله ﷺ أن يعتمد الرجل علىٰ يديه إذا نهض في الصلاة». أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: كراهية الاعتماد علىٰ اليد في الصلاة (٩٩٢).

(٥) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٤/١)، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواضع إذا قام إلىٰ الصلاة، وإذا رأىٰ البيت، وعلىٰ الصفا والمروة، وفي عرفات، وفي جمع، وعند الجمار» وقد نظمه ابن الفصيح: من [البحر الطويل]...

فتح قنوت عيد استلم الصفا ... مع مروة عرفات الجمرات
ارفع يديك لدى التكبير مفتتحاً ... وقانتاً وبه العيدان قد وصفا
وفي الوقوفين ثم الجمرتين معاً ... وفي استلام كذا في مروة وصفا

حاشية ابن عابدين (٣٤١/١).

الْيُسْرَىٰ فَجَلَسَ عَلَيْهَا وَنَصَبَ الْيُمْنَىٰ نَصْباً وَوَجَّهَ أَصَابِعَهُ نَحْوَ الْقِبْلَةِ وَوَضَعَ يَدَيْهِ عَلَىٰ فَخِذَيْهِ وَبَسَطَ أَصَابِعَهُ وَتَشَهَّدَ. وَالتَّشَهُّدُ أَنْ يَقُولَ: التَّحِيَّاتُ للهِ، وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ، السَّلامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللهِ وَبَرَكَاتُهُ، السَّلامُ عَلَيْنَا وَعَلَىٰ عِبَادِ اللهِ الصَّالِحِينَ. أَشْهَدُ أَنْ لا إله إلا اللهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُوْلُهُ،..............

(الْيُسْرَىٰ فَجَلَسَ عَلَيْهَا) أي: على قدمها، بأن يجعلها تحت إليته **(وَنَصَبَ)** قدم **(الْيُمْنَىٰ نَصْباً وَوَجَّهَ أَصَابِعَهُ نَحْوَ الْقِبْلَةِ)**[1] ندباً، والمرأة تجلس على إليتها اليسرىٰ وتخرج رجلها اليسرىٰ من تحت اليمنىٰ، لأنه أستر لها، **(وَوَضَعَ يَدَيْهِ عَلَىٰ فَخِذَيْهِ وَبَسَطَ أَصَابِعَهُ)** مفرَّجة قليلاً جاعلاً أطرافها عند ركبته **(وَتَشَهَّدَ)** أي: قرأ تشهدَ ابن مسعود بلا إشارة بسبَّابته عند الشهادة في ظاهر الرواية، وعن « أبي يوسف » في « الأمالي »: أنه يعقد الخنصر والبنصر ويحلّق الوسطىٰ والإبهام ويشير بالسبابة، ونُقل مثله عن « محمد » والإمام، واعتمده المتأخرون، لثبوته عن النبي ﷺ[2] بالأحاديث الصحيحة، ولصحة نقله عن أئمتنا الثلاثة، ولذا قال في « الفتح »: إن الأول خلافُ الدراية والرواية، ولشيخنا رحمه الله تعالىٰ رسالة في التشهد[3] حرَّر فيها صحةَ هذين القولين ونفي ما عداهما حيث قال: إنه ليس لنا سوىٰ قولين: الأول: ـ وهو المشهور في المذهب ـ بسط الأصابع بدون إشارة، الثاني: بسطُ الأصابع إلىٰ حين الشهادة فيعقد عندها ويرفع السبابة عند النفي ويضعها عند الإثبات، وهذا ما اعتمده المتأخرون، وأما ما عليه الناسُ من الإشارة مَعَ البسط بدون عقد فلم أر أحداً قال به. اهـ ثم ذيَّل رسالته برسالة أخرىٰ حقّق فيها صحة الرواية بما عليه الناس، فمن رام استيفاء الكلام فليرجع إليهما يظفر بالمرام. **(وَالتَّشَهُّدُ أَنْ يَقُولَ: التَّحِيَّاتُ للهِ، وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ، السَّلامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللهِ وَبَرَكَاتُهُ، السَّلامُ عَلَيْنَا وَعَلَىٰ عِبَادِ اللهِ الصَّالِحِينَ. أَشْهَدُ أَنْ لا إله إلا اللهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُوْلُهُ)**، وهذا تشهد ابن مسعود رضي الله عنه، فإنه قال: « أخذ رسول الله ﷺ بيدي وعلمني التشهد كما كان يعلِّمني سورة من القرآن، وقال: قل التحياتُ لله »[4]. إلخ « هداية »، ويقصد بألفاظ التشهد معانيها مرادةً له علىٰ وجه الإنشاء، كأنه يُحيِّيَ الله تعالىٰ، ويسلم علىٰ نبيه وعلىٰ نفسه وأوليائه،

---

(١) لما روىٰ النسائي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: « من سنة الصلاة أن تنصب القدم اليمنىٰ، واستقباله بأصابعها القبلة، والجلوس علىٰ اليسرىٰ » أخرجه النسائي في التطبيق، باب: الاستقبال بأطراف أصابع القدم القبلة عند القعود للتشهد (١١٥٩).

(٢) روىٰ مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما « أن رسول الله ﷺ، كان إذا قعد في التشهد وضع يده اليسرىٰ علىٰ ركبته اليسرىٰ، ووضع يده اليمنىٰ علىٰ ركبته اليمنىٰ، وعقد ثلاثة وخمسين، وأشار بالسبابة »، أخرجه مسلم في المساجد، باب: صفة الجلوس في الصلاة (٥٨٠).

(٣) سماها « رفع التردد في عقد الأصابع عند التشهد » لسيدي الشيخ « محمد أمين عابدين » صاحب « رد المحتار » جمع فيها أقوال أئمتنا في الإشارة بالسبابة وعقد الأصابع في التشهد.

(٤) أخرجه البخاري في الاستئذان، باب: الأخذ باليد (٦٢٦٥)، ومسلم في الصلاة، باب: التشهد في الصلاة (٤٠٣).

وَلا يَزِيدُ عَلَىٰ هذَا فِي الْقَعْدَةِ الأُولَىٰ، وَيَقْرَأُ فِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُخْرَيَيْنِ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ خَاصَّةً، فَإِذَا جَلَسَ فِي آخِرِ الصَّلاةِ جَلَسَ كَمَا فِي الأُولىٰ، وَتَشَهَّدَ، وَصَلَّىٰ عَلَىٰ [سيدنا] النَّبِيِّ ﷺ،.......................

« در »، (**وَلا يَزِيدُ عَلَىٰ هذَا فِي الْقَعْدَةِ الأُولَىٰ**)[1]، فإن زاد عامداً كُرِهَ، وإن كان ساهياً سَجَد للسهو إن كانت الزيادة بمقدار « اللهم صلِّ علىٰ [سيدنا] محمد »[2] علىٰ المذهب « تنوير »، (**وَيَقْرَأُ فِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُخْرَيَيْنِ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ خَاصَّةً**)، وهذا بيان الأفضل[3]، وهو الصحيح « هداية »، فلو سبَّح ثلاثاً أو وقَفَ ساكتاً بقدرها صح[4]، ولا بأس به علىٰ المذهب « تنوير »، (**فَإِذَا جَلَسَ فِي آخِرِ الصَّلاةِ جَلَسَ**) مفترشاً أيضاً (**كَمَا**) جلس (**فِي**) القعدة (**الأُولىٰ، وَتَشَهَّدَ**) أيضاً (**وَصَلَّىٰ عَلَىٰ [سيدنا] النَّبِيِّ ﷺ**)[5] ولو مسبوقاً كما رجحه في « المبسوط »، لكن رجّح « قاضي خان » أنه يترسَّل في التشهد، قال في « البحر »: وينبغي الإفتاء به. اهـ. وسُئل الإمام « محمد » عن كيفيتها، فقال يقول:

---

(١) لما روىٰ أحمد في مسنده (٤٥٩/١)، عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: « علَّمني رسول الله ﷺ التشهد في وسط الصلاة وفي آخرها، فكنا نحفظ عن عبد الله حين أخبرنا أن رسول الله ﷺ علَّمه إياه، قال: فكان يقول إذا جلس في وسط الصلاة وفي آخرها علىٰ وَرِكِهِ اليسرىٰ: « التحيات لله، والصلوات والطيبات، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلىٰ عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبد ورسوله » قال ثم إن كان في وسط الصلاة نهض حين يفرغ من تشهده، وإن كان في آخرها دعا بعد تشهده بما شاء الله أن يدعو، ثم يسلم ».

(٢) لتأخير واجب القيام للثالثة. مراقي الفلاح (١٤٢).

(٣) لما روىٰ البخاري عن عبد الله بن أبي قتادة، عن أبيه: « أن النبي ﷺ كان يقرأ في الظهر في الأوليين بأم الكتاب وسورتين، وفي الركعتين الأخريين بأم الكتاب »، أخرجه البخاري في الأذان، باب: يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب (٧٧٦).

(٤) ذكر الزيلعي في نصب الراية (١٤٨/٢)، عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما قالا: « وهو مخير في الأخريين إن شاء قرأ، وإن شاء سبح، وإن شاء سكت »، قال في البحر (٣٤٥/١): لأن القراءة فيهما شرعت علىٰ سبيل الذكر والثناء، حتىٰ قالوا: ينوي بها الذكر والثناء دون القراءة بدليل أنه شرعت المخافتة فيها في سائر الأحوال، وذلك يختص بالأذكار، ولذا تعينت الفاتحة للقراءة لأنها كلها ذكر وثناء.

(٥) لقوله ﷺ: « إِذَا تَشَهَّدَ أَحَدُكُمْ فِي الصَّلاةِ فَلْيَقُلْ: اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَىٰ مُحَمَّدٍ وعَلَىٰ آلِ مُحَمَّدٍ، وبَارِكْ عَلَىٰ مُحَمَّدٍ وَعَلَىٰ آلِ مُحَمَّدٍ، وَارْحَمْ مُحَمَّدَاً وآلِ مُحَمَّدٍ كَمَا صَلَّيْتَ وبَارَكْتَ وَتَرَحَمْتَ عَلَىٰ إِبْرَاهِيمَ، وعَلَىٰ آلِ إِبْرَاهِيمَ إِنَّكَ حَمِيدٌ مَجِيْدٌ »، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٣٧٩/٢). قال ابن عابدين: وندب الإتيان بالسيادة لأن زيادة الأخبار بالواقع عين سلوك الأدب، فهو أفضل من تركه. وأما حديث: « لا تسيدوني في الصلاة » فباطل لا أصل له. حاشية ابن عابدين (٣٤٥/١)، ولقد خصه الله تعالىٰ بها ﷺ أنه سيد ولد آدم أجمعين. فقد روىٰ مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « أنا سيد ولد آدم يوم القيامة » و« أنا سيد الناس يوم القيامة »، متفق عليه مع العلم أن له السيادة في الدنيا والآخرة، هذا لأن الناس كلهم علىٰ مختلف مللهم يقرون له بالسيادة يوم القيامة،ويشهدون له بذلك، وأما في الدنيا فمنهم ومنهم. نقلاً عن العلامة عبد الله سراج الدين من كتابه شهادة لا إله إلا الله محمد رسول الله ﷺ (١٣٢).

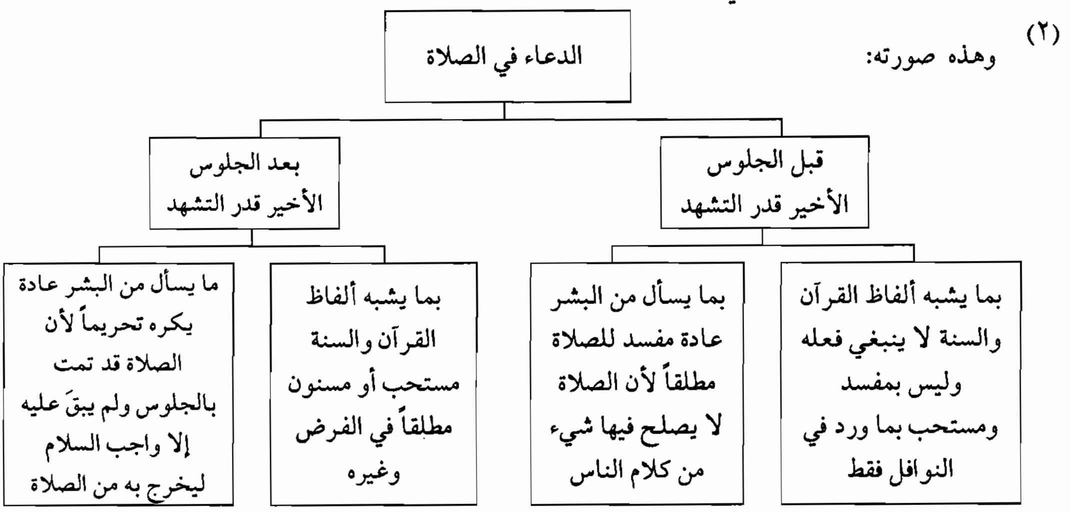
وَدَعَا بِمَا شَاءَ مِمَّا يُشْبِهُ أَلْفَاظَ الْقُرْآنِ وَالأَدْعِيَةِ الْمَأْثُورَةِ، وَلا يَدْعُو بِمَا يُشْبِهُ كَلامَ النَّاسِ، ....

اللهم صل على محمد إلى آخر الصلاة المشهورة[1]، **(وَدَعَا بِمَا شَاءَ مِمَّا يُشْبِهُ أَلْفَاظَ الْقُرْآنِ)**[2] لفظاً ومعنى بكونه فيه، نحو: «رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنيا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً»، وليس منه لأنه إنما أراد به الدعاء لا القراءة «نهر»، **(وَالأَدْعِيَةِ)**، بالنصب عطفاً على ألفاظ، والجر عطفاً على القرآن **(الْمَأْثُورَةِ)** أي: المروية نحو ما في مسلم: «اللهمَّ إني أعوذُ بِكَ من عَذَابِ جهنَّمَ ومن عَذَابِ الْقَبْرِ وَمِنْ فِتْنَةِ الْمَحْيَا والْمَمَاتِ ومن فتنة الْمَسِيحِ الدَّجَّالِ»[3]، ومنها ما روي: أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه سأل النبي ﷺ أن يعلمه دعاء يدعو به في صلاته، فقال ﷺ: «قُلْ اللَّهمّ إنِّي ظَلَمْتُ نَفْسِي ظُلماً كَثِيراً، وَلا يَغْفِرُ الذنوب إلا أَنْتَ، فاغْفِرْ لِي مغفرةً مِنْ عِنْدِكَ وَارْحَمْنِي، إنَّكَ أَنْتَ الْغَفُورُ الرَّحِيمُ»[4]، **(وَلا يَدْعُو بِمَا يُشْبِهُ كَلامَ النَّاسِ)**[5]، تَحرُّزاً عن الفساد، وقد اضطرب فيه كلامُهم، والمختار ـ كما قاله «الحلبي»: أن ما في القرآن والحديث لا يفسد مطلقاً، وما ليس في أحدهما إن استحال طلبُه من

---

(١) روى أبو داود، عن كعب بن عجرة قال: قلنا -أو قالوا-: يا رسول الله أمرتنا أن نصلي عليك وأن نسلم عليك، فأما السلام فقد عرفناه، فكيف نصلي عليك، قال: «قولوا اللهم صلِّ على محمد وآل محمد كما صليت على إبراهيم، وبارك على محمد وآل محمد كما باركت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد»، أخرجه أبو داود في الصلاة باب: الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد (٩٧٦).

(٢) وهذه صورته:



(٣) أخرجه مسلم في المساجد، باب: ما يستعاذ منه في الصلاة (٥٨٨)، وأبو داود في الصلاة، باب: ما يقول بعد التشهد (٩٨٣).

(٤) أخرجه البخاري في الأذان، باب: الدعاء قبل السلام (٨٣٤)، ومسلم في الذكر والدعاء، باب: الدعوات والتعوذ (٢٧٠٥).

(٥) كقوله: اللهم زوجني فلانة، اللهم ألبسني ثوباً، لقوله ﷺ: «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هو التسبيح والتكبير وقراءة القرآن»، أخرجه مسلم في المساجد، باب: تحريم الكلام في الصلاة (٥٣٧).

الخلق لا يفسد، وإلا أفسد لو قَبْل القعود قَدْرَ التشهد، وإلا خرج به من الصلاة مع كراهية التحريم، (**ثُمَّ يُسَلِّمُ عَنْ يَمِينِهِ**) حَتَّىٰ يُرَىٰ بَيَاضُ خَدِّهِ، (**فَيَقُولُ: السَّلامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللهِ**)[1]، ولا يقول: «وبركاته»، لعدم توارثه[2]، وصرح «الحدادي» بكراهته، (**وَ**) يسلم بعدها (**عَنْ يَسَارِهِ مِثْلَ ذَلِكَ**) السلام المذكور، ويسن خفضه عن الأول[3]، وينوي مَنْ عن يمينه من الرجال والنساء والْحَفَظَة[4]، وكذلك في الثانية، لأن الأعمال بالنيات[5] «هداية». وفي «التصحيح»: واختلفوا في تسليم المقتدي، فعن «أبي يوسف» و«محمد»: يسلم بعد الإمام، وعن «أبي حنيفة» فيه روايتان، قال الفقيه «أبو جعفر»: المختار أن ينتظر إذا سلّم الإمام عن يمينه يسلِّم المقتدي عن يمينه، وإذا

---

(١) لما روىٰ النسائي عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ كان يسلِّمُ عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله حتىٰ يرىٰ بياض خدِّه الأيمن، وعن يساره السلام عليكم ورحمة الله حتىٰ يرىٰ بياض خدِّه الأيسر»، أخرجه النسائي في السهو، باب: كيف السلام علىٰ الشمال (١٣٢٤).

(٢) وفي الحلبي عن مختلف الفتاوىٰ أنه يزيد وبركاته في التسليمتين لما ورد في سنن أبي داود عن علقمة بن وائل عن أبيه قال: صليت مع النبي ﷺ فكان يسلم عن يمينه «السلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته وعن شماله السلام عليكم ورحمة اللّه وبركاته»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: في السلام (٩٩٧). إذاً وبركاته ليس ببدعة. انظر حاشية ابن عابدين (١/٣٥٣).

(٣) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (١/٢٦٦)، عن أبي رزين يقول: «سمعت علياً رضي الله عنه يسلم في الصلاة عن يمينه وعن شماله والتي عن شماله أخفض»، قال الحكيم الترمذي في النوادر (١/٨١): وذلك ليؤدي حق كاتب الحسنات برفع الصوت وكذلك حق من عن يمينه ليؤديه برفع ذلك الصوت وبخفضه عن اليسرىٰ ليتبين فضل اليمنىٰ عن اليسرىٰ.

(٤) أي: الملائكة الحفظة جمع حافظ سُمُّوا به لحفظهم ما يصدر من الإنسان من قول وعمل، أو لحفظهم إياه من الجن وأسباب المعاطب، ولا يعيِّن عدداً للاختلاف فيه، وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: «مع كلِّ مؤمن خمسٌ من الحفظة: واحدٌ عن يمينه يكتب الحسنات، وواحدٌ عن يساره يكتب السيئات، وآخر أمامه يلقنه الخيرات، وآخر وراءه يدفع عنه المكاره، وآخر عند ناصيته يكتب ما يُصليٍّ علىٰ النبي ﷺ ويبلغه إلىٰ الرسول عليه الصلاة والسلام، وقيل: معه ستون ملكاً، وقيل: مائة وستون يذبُّون عنه الشياطين». فالإيمان بهم كالإيمان بالأنبياء عليهم السلام من غير حصر بعدد. ونيته صالح الجن المقتدين به فينوي الإمام الجميع بالتسليمتين في الأصح لأنه يخاطبهم، وقيل: ينويهم بالتسليمة الأولىٰ. ويسن نيَّة المنفرد الملائكة فقط إذ ليس معه غيرهم، وينبغي التنبُّهُ لهذا فإنه قلَّ من يتنبه له من أهل العلم فضلاً عن غيرهم. مراقي الفلاح (١٥٤)، وقال في الهداية: ولا ينوي النساء في زماننا لأن حضورهن الجماعات متروك بإجماع المتأخرين. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (١/٣٢٠).

(٥) لقوله ﷺ: «إذا قال المصلي السلام علينا وعلىٰ عباد الله الصالحين، أصاب كل عبد صالح في السماء والأرض»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: التشهد (٩٦٨).

وَيَجْهَرُ بِالْقِرَاءةَ فِي الْفَجْرِ وَالرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ مِنَ المَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ إِنْ كَانَ إِمَاماً، وَيُخْفِي الْقِرَاءةَ فِيمَا بَعْدَ الأُولَيَيْنِ، وَإِنْ كَانَ مُنْفَرِداً فَهُوَ مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ، وَإِنْ شَاءَ خَافَتَ، وَيُخْفِي الإِمَامُ الْقِرَاءةَ فِي الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ. وَالْوِتْرُ ....

فرغ عن يساره يسلم عن يساره[1]. اهـ. **(وَيَجْهَرُ)**، المصلِّي وجوباً بحسب الجماعة وإن زاد أساء **(بِالْقِرَاءةَ فِي)** ركعتي **(الْفَجْرِ وَالرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ مِنَ المَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ)**، أداءً وقضاء[2] وجمعة وعيدين وتراويح ووتر في رمضان **(إِنْ كَانَ)** المصلي **(إِمَاماً، وَيُخْفِي الْقِرَاءةَ فِيمَا بَعْدَ الأُولَيَيْنِ)**، هذا هو المتوارث. «هداية»، قال في «التصحيح»: والمخافتة تصحيحُ الحروفِ، وهذا هو مختار «الكرخي» و«أبي بكر البلخي»، وعن الشيخ «أبي القاسم الصفار» و«أبي جعفر الهندواني» و«محمد بن الفضل البخاري»: أنَّ أدنى المخافتة أن يُسْمِع نفسه إلا لمانع، وفي «زاد الفقهاء»: هو الصحيح، وقال «الحلواني»: لا يجزئه إلا أن يُسْمِعَ نفسه ومَنْ بِقُرْبِه، وفي «البدائع»: ما قاله «الكرخي» أقيس وأصح، وفي كتاب الصلاة إشارة إليه فإنه قال: إن شاء قرأ في نفسه سراً وإن شاء جَهَر وأسمع نفسه، وقد صرح في «الآثار» بذلك، وتمامه فيه. **(وَإِنْ كَانَ)** المصلي **(مُنْفَرِداً فَهُوَ مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ)**، لأنه إمام نفسه، **(وَإِنْ شَاءَ خَافَتَ)**، لأنه ليس خَلْفَهُ مَنْ يُسْمعه، والأفضل هو الجهر، ليكون الأداء على هيئة الجماعة. «هداية» **(وَيُخْفِي الإِمَامُ)** وكذا المنفرد **(الْقِرَاءةَ)** وجوباً **(فِي)**، جميع ركعات **(الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ)**، لقوله ﷺ: «صَلاةُ النَّهارِ عَجْمَاء»[3] أي: ليس فيها قراءة مسموعة. «هداية».

[صلاة الوتر]

(وَالْوِتْرُ) واجبٌ[4] عند «أبي حنيفة» رحمه الله تعالى، وهذا آخر أقواله[5]، وهو الظاهر من مذهبه، وهو الأصح، وعنه: أنه سنة، وبه أخذ «أبو يوسف» و«محمد»، وعنه: أنه فريضة، وبه أخذ

---

(١) قال الشرنبلالي في الإمداد (٤٨٤): ينبغي للمسبوق أن يمكث ساعة بعد فراغ الإمام ثم يقوم، لجواز أن يكون على الإمام سهو ليتابعه فيه.

(٢) لقوله ﷺ: «إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها ثم فزع إليها فليصليها كما كان يصليها في وقتها»، أخرجه مالك في الموطأ (١٤/١).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٤٩٣/٢) موقوفاً على الحسن البصري رضي الله عنه، وذكره العجلوني في كشف الخفاء (٣٦/٢)، وقال: قال النووي في شرح المهذب في الكلام على الجهر بالقراءة إنه باطل لا أصل له. وقال الدارقطني إنما هو من قول بعض الفقهاء.

(٤) الواجب: مرتبة بين الفرض والسنة أي: ما ثبت طلبه بدليل ظني الثبوت أو ظني الدلالة على الفرضية. معجم لغة الفقهاء / واجب /.

(٥) لقوله ﷺ: «إن الله زادكم صلاة فحافظوا عليها وهي الوتر»، أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٥/١).

ثَلاثَ رَكَعَاتٍ لا يَفْصِلُ بَيْنَهُنَّ بِسَلَامٍ، وَيَقْنُتُ فِي الثَّالِثَةِ قَبْلَ الرُّكُوعِ، فِي جَمِيعِ السَّنَةِ، وَيَقْرَأُ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ مِنَ الْوِتْرِ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ وَسُورَةٍ مَعَهَا، فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَقْنُتَ كَبَّرَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ ثُمَّ قَنَتَ.........................

« زُفَرُ »، وقيل بالتوفيق: فَرْضٌ أي: عَمَلاً، وواجبٌ أي: اعتقاداً، وسنّة أي: ثبوتاً[1]، وأجمعوا على أنه لا يكفر جاحده، وأنه لا يجوز بدون نية الوتر، وأن القراءة تجب في كل ركعاته، وأنه لا يجوز أداؤه قاعداً أو على الدابة بلا عذر، كما في « المحيط » « نهر »، وهو **(ثَلاثَ رَكَعَاتٍ لا يَفْصِلُ بَيْنَهُنَّ بِسَلَامٍ)**[2] كصلاة المغرب، حتى لو نَسِيَ القعود لا يعود إليه، ولو عاد ينبغي الفساد، كما في « الدر »، **(وَيَقْنُتُ فِي الثالثة قَبْلَ الرُّكُوعِ**[3]**، فِي جَمِيعِ السَّنَةِ)** أداءً وقضاءً، **(وَيَقْرَأُ)** وجوباً **(فِي كُلِّ رَكْعَةٍ مِنَ الْوِتْرِ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ وَسُورَةٍ مَعَهَا)**[4] أو ثلاث آيات، **(فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَقْنُتَ كَبَّرَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ)** كرفعه عند الافتتاح **(ثُمَّ قَنَتَ)**، ويسنُّ الدعاء المشهور، وهو « اللَّهُمَّ إِنَّا نَسْتَعِينُكَ وَنَسْتَهْدِيكَ وَنَسْتَغْفِرُكَ وَنَتُوبُ إِلَيْكَ وَنُؤْمِنُ بِكَ وَنَتَوَكَّلُ عَلَيْكَ ونثني عليك الْخَيْرَ كُلَّهُ نَشْكُرُكَ وَلا نكفرك ونَخْلَعُ وَنَتْرُكُ مَنْ يَفْجُرُكَ، اللَّهُمَّ إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَلَكَ نُصَلِّي وَنَسْجُدُ، وَإِلَيْكَ نَسْعَى وَنَحْفِدُ، نَرْجُو رَحْمَتَكَ وَنَخْشَى عَذَابَكَ، إِنَّ عَذَابَكَ الْجِدُّ بالكفَّارِ مُلْحِقٌ »[5]. قال في « النهر »: وَنَحْفِدُ بدال مهملة

---

(١) قوله: (فرض عملاً) أي: هو الذي لا يترك، وقوله: (واجب اعتقاداً) أي: إذا أنكر افتراضه لا يكفر، وقوله: (سنة ثبوتاً) أي: ثابت بالسنة الشريفة. الطحطاوي على المراقي (٥٠٨/١).

(٢) لما روى الحاكم في المستدرك (٤٤٧/١)، عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: « كان رسول الله ﷺ يوتر بثلاث لا يسلم إلا في آخرهن ».

(٣) لما روى الدارقطني في سننه (٣٢/٢)، عن سويد بن غفلة قال: « سمعت أبا بكر وعمر وعلياً رضي الله عنهم يقولون: قنت رسول الله ﷺ في آخر الوتر، وكانوا يفعلون ذلك ».

(٤) لما روى النسائي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: « كان رسول الله ﷺ يوتر بثلاث يقرأ في الأولى بـ﴿ سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الأَعْلَى ﴾ [الأعلى: ١] وفي الثانية بـ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ [الكافرون: ١] وفي الثالثة بـ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ [الإخلاص: ١]، أخرجه النسائي في قيام الليل، باب: الاختلاف على أبي إسحاق (١٧٠٣).

(٥) أخرجه أبو داود في المراسيل (١١٩/١)، قال الإمام الشرنبلالي رحمه الله تعالى في المراقي (٢١٨): القنوت في معناه الدعاء في الوتر وقوله: (اللهم) أي: يا الله (إنا نستعينك) أي: نطلب منك الإعانة على طاعتك (ونستهديك) أي: نطلب منك الهداية لما يرضيك (ونستغفرك) أي: نطلب منك ستر عيوبنا فلا تفضحنا بها (ونتوب إليك) التوبة الرجوع عن الذنب وشرعاً: الندم على ما مضى من الذنب والإقلاع عنه في الحال والعزم على ترك العود في المستقبل تعظيماً لأمر الله تعالى، فإن تعلَّق به حق لآدمي فلابد من مسامحته وإرضائه، (ونؤمن) أي: نصدق معتقدين بقلوبنا ناطقين بلساننا فقلنا: آمنا (بك) وبما جاء من عندك وبملائكتك وكتبك ورسلك وباليوم الآخر وبالقدر خيره وشره (ونتوكل) أي: نعتمد (عليك) بتفويض أمورنا إليك لعجزنا (ونثني عليك الخير كله) أي: نمدحك بكل خير مقرِّين بجميع آلائك إفضالاً منك (نشكرك) بصرف جميع ما أنعمت =

أي: نسرع، ولو أتىٰ بها معجمة فسدت، كما في «الخانية»، قيل: ولا يقول الجد، لكنه ثبت في «مراسيل أبي داود»، ومُلْحَقٌ بكسر الحاء وفتحها، والكسر أفصح، كذا في «الدراية»، ويصلي فيه علىٰ النبي ﷺ، وقيل: لا، استغناءً بما في آخر التشهد، وبالأول يُفْتىٰ. واخْتُلِف فيمن لا يحسنه بالعربية أوْ لا يحفظه هل يقول: «يا رب». أو «اللهم اغفر لي» ثلاثاً، أو «ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة»؟ والخلاف في الأفضلية، والأخيرة أفضل. اهـ باختصار، وسكت عن صفته من الجهر والإخفاء، لأنه لم يذكر في «ظاهر الرواية»، وقد قال «ابن الفضل»: يخفيه الإمام والمقتدي، وفي «الهداية» تبعاً

= به من الجوارح إلىٰ ما خلقته لأجله، سبحانك لك الحمد لا نحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت علىٰ نفسك (ولا نكفرك) أي: لا نجحد نعمة لك علينا ولا نضيفها إلىٰ غيرك، الكفر: نقيض الشكر وأصله: الستر، يقال: كفر النعمة إذا لم يشكرها كأنه سترها بجحوده وقولهم: كفرت فلاناً علىٰ حذف مضاف والأصل: كفرت نعمته ومنه ولا نكفرك (ونخلع) بثبوت حرف العطف أي: نلقي ونطرح ونزيل ربقة الكفر من أعناقنا وربقة كل ما لا يرضيك يقال: خلع الفرس رسنه ألقاه (ونترك) أي: نفارق، (من يفجرك) بجحده نعمتك وعبادته غيرك، نتحاشىٰ عنه وعن صفته بأن نفرضه عدماً، تنزيهاً لجنابك إذ كل ذرة في الوجود شاهدة: بأنك المنعم المتفضل الموجود المستحق لجميع المحامد الفرد المعبود والمخالف لهذا هو: الشقي المطرود، (اللهم: إياك نعبد) عودٌ للثناء وتخصيص لذاته بالعبادة أي: لا نعبد إلا إياك إذ تقديم المفعول للحصر، (ولك نصلي) أرفدت الصلاة بالذكر لشرفها بتضمنها جميع العبادات (ونسجد) تخصيص بعد تخصيص إذ هو أقرب حالات العبد من الرب المعبود (وإليك نسعىٰ) وهو إشارة إلىٰ قوله في الحديث حكاية عنه تعالىٰ: «من أتاني سعياً أتيته هرولة» والمعنىٰ: نجهد في العمل لتحصيل ما يقربنا إليك (ونحفد): نسرع في تحصيل عبادتك بنشاط لأن الحفد، بمعنىٰ السرعة، ولذا سميت الخدم حفدة لسرعتهم في خدمة سادتهم. وهو بفتح النون ويجوز ضمُّها وبالحاء المهملة وكسر الفاء وبالدال المهملة يقال: حفد وأحفد لغة فيه ولو أبدل الدال ذالاً معجمة: فسدت صلاته لأنه كلام أجنبي لا معنىٰ له (نرجو) أي: نؤمِّل (رحمتك) أي: دوامها وإمدادها وسعة عطائك بالقيام بخدمتك والعمل في طاعتك، وأنت كريم فلا تخيب راجيك (ونخشىٰ عذابك) مع اجتنابنا ما نهيتنا عنه فلا نأمن من مكرك فنحن بين الرجاء والخوف: وهو إشارة إلىٰ المذهب الحق فإنَّ أمن المكر كفرٌ كالقنوت من الرحمة، وجمع بين الرجاء والخوف لأن شأن القادر أن يرجىٰ نواله ويخاف نكاله وفي الحديث: «لا يجتمعان في قلب عبدٍ مؤمن إلا أعطاه الله ما يرجوه، وأمَّنه مما يخاف» فلإنعامك علينا بالإمان وتوفيقك للعمل بالأركان ممتثلين لأمرك لا مقتصرين علىٰ القلب واللسان إذ هو طمع الكاذبين ذوي البهتان نعتقد ونقول (إنَّ عذابك الجِدَّ) أي: الحق وهو بكسر الجيم اتفاقاً بمعنىٰ الحق وهو ثابت في مراسيل أبي داود فلا يلتفت لمن قال: إنه لا يقول بالجد (بالكفار يلحق) أي: لا حق بهم بكسر الحاء أفصح وقيل: بفتحها يعني: أن الله سبحانه وتعالىٰ ملحقه بهم ولما روىٰ النسائي (١٧٤٥) بإسناد حسن أنَّ في حديث القنوت: «وصلىٰ الله علىٰ النبي» صلينا عليه صلىٰ الله عليه (و) علىٰ (آله وسلم) كما اختار الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالىٰ أنه يصلي في القنوت علىٰ النبي ﷺ.

وَلا يَقْنُتُ فِي صَلاةٍ غَيْرِهَا، وَلَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّلَوَاتِ قِرَاءَةُ سُورَةٍ بِعَيْنِهَا لا يُجْزِئُ غَيْرُهَا، وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَّخِذَ سُورَةً بِعَيْنِهَا لِصَلاةٍ لا يَقْرَأُ فِيهَا غَيْرَهَا. وَأَدْنَىٰ مَا يُجْزِئُ مِنَ القِرَاءَةِ فِي الصَّلاةِ مَا يَتَنَاوَلُهُ اسْمُ القُرْآنِ.....................

« للسرخسي »: أنه المختار، **(وَلا يَقْنُتُ فِي صَلاةٍ غَيْرِهَا)** إلا لنازلة[1] في الجهرية، وقيل: في الكل.

[مطلب في حكم القراءة]

(وَلَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّلَوَاتِ قِرَاءةُ سُورَةٍ بِعَيْنِهَا) علىٰ طريق الفرضية بحيث **(لا يجزئ غَيْرُهَا)**، وإنما تتعين الفاتحة علىٰ طريق الوجوب[2] **(وَيُكْرَهُ)** للمصلي **(أَنْ يَتَّخِذَ سُورَةً)** غير الفاتحة **(لِصَلاةٍ بِعَيْنِهَا)** بحيث **(لا يَقْرَأُ غَيْرَهَا)**، لما فيه من هِجْرَانِ الباقي، وإيهام التفضيل، وذلك كقراءة سورة ﴿السَّجْدَة﴾ و﴿هَلْ أَتَىٰ﴾ [الإنسان: ١] لفجر كل جمعة، وهذا إذا رأىٰ ذلك حتماً واجباً لا يجوز غيره، أما إذا عَلِم أنه يجوز أيّ سورة قرأها ولكن يقرأ هاتين السورتين تبركاً بقراءة النبي ﷺ[3] فلا يُكْرَه، بل يُنْدَب، لكن بشرط أن يقرأ غيرهما أحياناً، كي لا يظن جاهلٌ أنه لا يجوز غيرهما. **(وَأَدْنَىٰ مَا يُجْزِئُ مِنَ القِرَاءَةِ فِي الصَّلاةِ مَا يَتَنَاوَلُهُ اسْمُ القُرْآنِ)**[4] ولو دون الآية[5]

---

(١) قال ابن عابدين في الحاشية (٤٥١/١): وإن نزل بالمسلمين نازلة قنت الإمام في صلاة الجهر، وهو قول « الثوري » و« أحمد »، وكذا ما في شرح الشيخ « إسماعيل » عن « البناية » إذا وقعت نازلة قنت الإمام في الصلاة الجهرية، لكن في « الأشباه » عن « الغاية » قنت في صلاة الفجر ويؤيده ما في « شرح المنية » حيث قال: بعد كلام فتكون شرعيته أي شرعية القنوت في النوازل مستمرة، وهو محمل قنوت من قنت من الصحابة بعد وفاته عليه الصلاة والسلام، وهو مذهبنا وعليه الجمهور قال الحافظ « أبو جعفر الطحاوي »: إنما لا يقنت عندنا في صلاة الفجر من غير بلية، فإن وقعت فتنة أو بلية فلا بأس به فعله رسول اللّه ﷺ، وأما القنوت في الصلوات كلها للنوازل فلم يقل به إلا الشافعي، وكأنهم حملوا ما روىٰ عنه عليه الصلاة والسلام أنه قنت في الظهر والعشاء، كما في مسلم وأنه قنت في المغرب أيضاً كما في البخاري علىٰ النسخ لعدم ورود المواظبة والتكرار الواردين في الفجر عنه عليه الصلاة والسلام اهـ وهو صريح في أن قنوت النازلة عندنا مختص بصلاة الفجر دون غيرها من الصلوات الجهرية أو السرية، ومفاده أن قولهم بأن القنوت في الفجر منسوخ معناه نسخ عموم الحكم لا نسخ أصله، كما نبه عليه « نوح أفندي » وظاهر تقييدهم بالإمام أنه لا يقنت المنفرد وهل المقتدي مثله أم لا، وهل القنوت هنا قبل الركوع أم بعده لم أره والذي يظهر لي أن المقتدي يتابع إمامه إلا إذا جهر فيؤمن، وأنه يقنت بعد الركوع لا قبله بدليل أن ما استدل به الشافعي علىٰ قنوت الفجر وفيه التصريح بالقنوت بعد الركوع حمله علماؤنا علىٰ القنوت للنازلة، ثم رأيت الشرنبلالي في « مراقي الفلاح » صرح بأنه بعده، واستظهر « الحموي » أنه قبله والأظهر ما قلناه واللّه أعلم.

(٢) لقوله ﷺ: « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » أخرجه البخاري في الأذان، باب: وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها (٧٥٦) قال الشرنبلالي: والحديث لنفي الكمال لأنه خبر آحاد لا ينسخ قوله تعالىٰ: ﴿فَاقْرَأُوا مَا تَيَسَّرَ﴾ [المزمل: ٢٠] فوجب العمل به. مراقي الفلاح (١٤١).

(٣) روىٰ البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: « كان النبي ﷺ، يقرأ في الجمعة في صلاة الفجر ﴿الم، تَنْزِيلُ﴾ السجدة ﴿هَلْ أَتَىٰ عَلَىٰ الإِنْسَانِ﴾ ». أخرجه البخاري في الجمعة، باب: ما يقرأ في صلاة الفجر يوم الجمعة (٨٩١).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿فَاقْرَأُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ [المزمل: ٢٠].

(٥) كقوله تعالىٰ: ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [الإخلاص: ٣]، ومثل قوله: ﴿وَلَمْ يُولَدْ﴾ [الإخلاص: ٣]. الجوهرة النيرة (٧٤/١).

عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يُجْزِئُ أَقَلُّ مِنْ ثَلاثِ آيَاتٍ قِصَارٍ أَوْ آيَةٍ طَوِيلَةٍ، وَلا يَقْرَأُ الْمُؤْتَمُّ خَلْفَ الإِمَامِ. وَمَنْ أَرَادَ الدُّخُولَ فِي صَلاةِ غَيْرِهِ يَحْتَاجُ إِلَىٰ نِيَّتَيْنِ: نِيَّةُ الصَّلاةِ وَنِيَّةُ الْمُتَابَعَةِ. وَالْجَمَاعَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ..

(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ») واختارها المصنف، ورجحها في «البدائع»، وفي «ظاهر الرواية»: آية تامة طويلة كانت أو قصيرةً، واختارها «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة»، كذا في «التصحيح». **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يُجْزِئُ أَقَلُّ مِنْ ثَلاثِ آيَاتٍ قِصَارٍ أَوْ آيَةٍ طَوِيلَةٍ)**، قال في «الجوهرة»: وقولهما في القراءة احتياط، والاحتياط في العبادات أمر حسن. اهـ.

[مطلب في حكم قراءة المؤتم خلف الإمام]

(وَلا يَقْرَأُ الْمُؤْتَمُّ خَلْفَ الإِمَامِ)[١]، مطلقاً، وما نُسب إلىٰ «محمد» -رحمه الله- ضعيف[٢] كما بسطه «الكمال» و«العلامة قاسم» في «التصحيح»، فإن قرأ كره تحريماً، وتصحُّ في الأصح «در». **(وَمَنْ أَرَادَ الدُّخُولَ فِي صَلاةِ غَيْرِهِ يَحْتَاجُ إِلَىٰ نِيَّتَيْنِ: نِيَّةٍ)**، نفس، **(الصَّلاةِ، وَنِيَّةِ الْمُتَابَعَةِ)**، للإمام، وكيفية نيته ـ كما في «المحيط» ـ: أن ينوي فرضَ الوقتِ والاقتداء بالإمام فيه، أو ينوي الشروعَ في صلاة الإمام، أو ينوي الاقتداء بالإمام في صلاته، ولو نوىٰ الاقتداء به لا غير، قيل: لا يجزئه، والأصح أنه يجزئه، لأنه جعل نفسه تَبَعاً للإمام مطلقاً، والتَّبَعِيَّة من كل وجه إنما تتحقق إذا صار مصلّياً مَا صَلاةُ الإمام، كذا في «الدراية».

[مطلب في صلاة الجماعة]

(وَالْجَمَاعَةُ) للرجال **(سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ)**[٣]، وقيل:...

---

(١) لقوله ﷺ: «من كان له إمام فإنَّ قراءة الإمام له قراءة» أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: إذا قرأ الإمام فأنصتوا (٨٥٠).

(٢) أي: وما نسب إلىٰ محمد من استحباب قراءة الفاتحة في السرية احتياطاً ضعيف. حاشية ابن عابدين (٣٦٦/١).

(٣) الجماعة سنة مؤكدة، في الصلوات، إلا في الجمعة والعيدين فالجمعة فيها شرط. وهي من خصائص هذا الدين، فلا يسع تركها إلا لعذر، ولو تركها أهل مصر بلا عذر يؤمرون بها، فإن قبلوا وإلا يقاتلون عليها لأنها من شعائر الإسلام، ولا يرخص لأحد في تركها إلا لعذر منه المطر والطين والبرد الشديد والظلمة، وهي سنة للرجال الأحرار. والجمعة في اللغة: الفرقة المجتمعة، وشرعاً: الإمام مع واحد، سواء كان رجلاً أو امرأة حراً أو عبداً أو صبياً يعقل أو ملكاً أو جنياً في مسجد وغيره، لما روىٰ مسلم عن أبي الأحوص قال: قال عبد الله: «لقد رأيتنا وما يتخلف عن الصلاة إلا منافق، وإن رسول الله ﷺ علمنا سنن الهدىٰ وإن من سنن الهدىٰ الصلاة في المسجد الذي يؤذن فيه»، وفي رواية «وما تخلف عنها إلا منافق»، أخرجه مسلم في المساجد، باب: صلاة الجماعة من سنن الهدىٰ (٦٥٤). ومن حكمة مشروعيتها: قيام نظام الألفة بين المصلين والتعلم من العالم. ولها فضيلة لما روىٰ البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «صلاة الجماعة تفضل صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة»، أخرجه البخاري في الأذان، باب: فضل صلاة الجماعة (٦٤٥). إمداد الفتاح (٣٠٥) بتصرف من الطحطاوي.

وَأَوْلَىٰ النّاس بِالإِمَامَةِ أَعْلَمُهُمْ بِالسُّنّةِ، فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَقْرَؤُهُمْ، فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأورَعُهُمْ، فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَسَنُّهُمْ...

واجبة[1]، وعليه العامة. «تنوير» أي: عامة مشايخنا، وبه جَزَمَ في «التحفة» وغيرها، قال في «البحر»: وهو الراجح عند أهل المذهب. اهـ «در»، وأقلُّها اثنان واحدٌ مع الإمام، ولو مميزاً[2]، في مسجد أو غيره، ويكره تكْرَارها بأذانٍ وإقامةٍ في مسجدِ محلةٍ[3]، لا في مسجد طريق، أو في مسجد لا إمام له ولا مؤذن «در»، وفي «شرح المنية»: إذا لم تكن الجماعة على الهيئة الأولىٰ لا تكره، وإلا تكره، وهو الصحيح، وبالعدول عن المحراب تختلف الهيئة، كذا في «البزازية» اهـ.

[مطلب في الإمامة]

(وَأَوْلَىٰ النّاس بِالإِمَامَةِ) - إذا لم يكن صاحبُ منزل ولا ذو سلطان[4] -، **(أَعْلَمُهُمْ بِالسُّنّةِ)**[5] أي: الشريعة، والمراد أحكام الصلاة صحة وفساداً، **(فَإِنْ تَسَاوَوْا)** علماً **(فَأَقْرَؤُهُمْ)** لكتاب الله تعالىٰ أي: أحسنهم تلاوةً، **(فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأورَعُهُمْ)** أي: أكثرهم اتِّقاءً للشبهات[6]، **(فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَسَنُّهُمْ)** أي: أكبرهم سنّاً[7]، لأنه أكثر خشوعاً، ثم الأحسن خلقاً[8]، ثم الأحسن وَجْهاً[9]، ثم

(١) لقوله ﷺ: «لقد هممت أن آمر المؤذن فيؤذن ثم آمر رجلاً يصلي بالناس ثم أنطلق برجال معهم حزم الحطب إلىٰ قوم يتخلفون عن الصلاة فأحرق عليهم بيوتهم بالنار»، أخرجه أحمد في مسنده (٤٢٤/٢)، وليس المراد ترك الصلاة كلياً بدليل قوله ﷺ في رواية أخرىٰ «ثم آتي قوماً يصلون في بيوتهم ليست بهم علة، فأحرقها عليهم»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: التشديد في ترك الجماعة (٥٤٩).

(٢) أي: عاقلاً.

(٣) المراد بمسجد المحلة ما له إمام وجماعة معلومون. حاشية ابن عابدين (٣٧١/١).

(٤) لأن السلطان أولىٰ من الجميع حتىٰ من ساكن المنزل، وصاحب الوظيفة، لأن ولايته عامة وروىٰ البخاري: «أن ابن عمر رضي الله عنهما كان يصلي خلف الحجاج وكفىٰ به فاسقاً»، انظر فتح الباري في كتاب مواقيت الصلاة، باب: تضييع الصلاة عن وقتها (١٩/٢). قال في البناية: هذا في الزمن الماضي لأن الولاة كانوا علماء، وغالبهم كانوا صلحاء. الطحطاوي علىٰ المراقي (٤٠٥/١).

(٥) لقوله ﷺ: «يؤم القوم أقرؤهم لكتاب الله، فإن كانوا في القراءة سواء، فأعلمهم بالسنة، فإن كانوا في السنة سواء، فأقدمهم هجرة، فإن كانوا في الهجرة سواء، فأقدمهم سلماً، ولا يؤمَنَّ الرَّجُلُ الرَّجُلَ في سلطانه ولا يقعد في بيته علىٰ تكرمته إلا بإذنه» أخرجه مسلم في المساجد، باب: من أحق بالإمامة (٦٧٣).

(٦) فهو أرقىٰ من التقوىٰ، لأنها اجتناب المحرمات، لأن الهجرة لما انتسخت بعد الفتح قام الورع مقامها، وقال ﷺ: «المهاجر من هجر ما نهىٰ الله عنه»، أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٥/٢).

(٧) لقوله ﷺ: «فإذا حضرت الصلاة فليؤذن لكم أحدكم، وليؤمكم أكبركم». أخرجه البخاري في الأذان، باب: من قال: ليؤذِّن في السفر مؤذن واحد (٦٢٨).

(٨) أي: إلفةً بين الناس. مراقي الفلاح (١٧٢).

(٩) أي: أصبحهم وجهاً لأن حسن الصورة يدل علىٰ حسن السريرة، لأنه مما يزيد الناس رغبة في الجماعة. مراقي الفلاح (١٧٢).

وَيُكْرَهُ تَقْدِيمُ الْعَبْدِ وَالأَعْرَابِيِّ وَالفَاسِقِ وَالأَعْمَىٰ وَوَلَدِ الزِّنَا، فَإِنْ تَقَدَّمُوا جَازَ، وَيَنْبَغِي لِلإِمَامِ أَنْ لا يُطَوِّلَ بِهِمُ الصَّلاةَ،......................................

الأشرف نسباً[1]، ثم الأنظف ثوباً[2]، فإن استووا يُقْرَع بينهم، أو الخيار إلىٰ القوم، وإن اختلفوا اعتبر الأكثر، وفي «الإمداد»: وأما إذا اجتمعوا فالسلطان مقدّم، ثم الأمير، ثم القاضي، ثم صاحب المنزل ولو مستأجراً، وكذا يقدّم القاضي علىٰ إمام المسجد[3] اهـ. **(وَيُكْرَهُ)** تنزيهاً **(تَقْدِيمُ الْعَبْدِ)** لغلبة جهله، لأنه لا يتفرّغ للتعلم[4]، **(وَالأَعْرَابِيِّ)**[5] وهو من يسكن البوادي، لأن الجهل فيهم غالب، قال الله تعالىٰ: ﴿وَأَجْدَرُ أَلَّا يَعْلَمُوا۟ حُدُودَ مَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ﴾ [التوبة: ٩٧]، **(وَالفَاسِقِ)**[6]، لأنه يتهم بأمر دينه، **(وَالأَعْمَىٰ)**، لأنه لا يتوقّىٰ النجاسة[7]، **(وَوَلَدِ الزِّنَا)**، لأنه لا أب له يفقّهه فيغلب عليه الجهل، ولأن في تقديم هؤلاء تنفيرَ الجماعةِ فيكره. «هداية»، **(فَإِنْ تَقَدَّمُوا جَازَ)**، لقوله ﷺ: «صَلُّوا خَلْفَ كلِّ بَرٍّ وَفَاجِرٍ»[8]. **(وَيَنْبَغِي لِلإِمَامِ أَنْ لا يُطَوِّلَ بِهِمُ الصَّلاةَ)** عن القَدْر المسنون قراءةً وأذكاراً،

---

(١) لاحترامه، وتعظيمه. المصدر السابق.

(٢) لبعده عن الدنس ترغيباً فيه، فالأحسن زوجة لشدة عفته، فأكبرهم رأساً لأنه يدل علىٰ كمال العقل، وأصغرهم عضواً أي: ذكراً، لأن كبره الفاحش يدل غالباً علىٰ دناءة الأصل فأكثرهم مالاً لأنه لا ينظر إلىٰ مال غيره وتقل أشغاله في الصلاة، فأكبرهم جاهاً، واختلف في المسافر مع المقيم قيل: هما سواء وقيل: المقيم أولىٰ. مراقي الفلاح (١٧٢) بتصرف.

(٣) انظر ص (٨٦). التعليق رقم (٤).

(٤) وإذا كان عالماً تقياً محترماً لا تكره إمامته، ولأن الحر أولىٰ منه إذا استويا في غير وصف الحرية. إمداد الفتاح (٣١٨).

(٥) بفتح الهمزة نسبة إلىٰ الأعراب، وهم سكان البادية من العرب، والمراد هنا كل من سكن البادية عربياً كان أو عجمياً لغلبة الجهل عليهم، لبعدهم عن مجالس العلم، ومن ثمة قيل: أهل الكفور هم أهل القبور أي: بمنزلة الموتىٰ لا يشاهدون الأمصار ولا يعرفون الأحكام، وهذا ظاهر في كراهة العامي الذي لا علم عنده كما في «البحر» و«النهر». وحكي: أن أعرابياً اقتدىٰ بإمام فقرأ الإمام الآية: ﴿ الأَعْرَابُ أَشَدُّ كُفْراً وَنِفَاقاً ﴾ [التوبة:٩٧] فضربه الأعرابي وشجَّ رأسه ثم اقتدىٰ به بعد مدة فرآه الإمام، فقرأ الآية: ﴿ وَمِنَ الأَعْرَابِ مَنْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ﴾ [التوبة:٩٩] فقال الأعرابي: الآن نفعك العصا. إمداد الفتاح (٣١٩).

(٦) لأفضلية غيره عليه. والمراد الفاسق: بالجارحة، لا بالعقيدة، لأن ذا سيذكر بالمبتدع، والفسق لغةً: خروج عن الاستقامة، وهو معنىٰ قولهم خروج الشيء عن الشيء علىٰ وجه الفساد، وشرعاً: خروج عن طاعة اللّه تعالىٰ بارتكاب كبيرة. أو إصرار علىٰ صغيرة وذلك كنمام ومراء وشارب خمر. الطحطاوي علىٰ المراقي (٤٠٩/١) بتصرف.

(٧) وإن لم يوجد أفضل منه فلا كراهة، لاستخلاف النبي ﷺ ابن أم مكتوم، وعتبان بن مالك علىٰ المدينة، حين خرج إلىٰ غزوة تبوك وكانا أعميين. أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: إمامة الأعمىٰ (٥٩٥)، قال ابن عابدين رحمه اللّه في الحاشية (٣٧٦/١): لأنه لم يبق من الرجال من هو أصلح منهما وهذا هو المناسب لإطلاقهم واقتصارهم علىٰ استثناء الأعمىٰ.

(٨) أخرجه الدارقطني، في سننه (٥٧/٢)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (١٩/٤).

وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ أَنْ يُصَلِّينَ وَحْدَهُنَّ جَمَاعَةً، فَإِنْ فَعَلْنَ وَقَفَتِ الإِمَامُ وَسَطَهُنَّ، وِمِنْ صلّىٰ مَعَ وَاحِدٍ أَقَامَهُ عَنْ يَمِينِهِ، فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ تَقَدَّمَ عَلَيْهِمَا، ....

قال في «الفتح»: وقد بحثنا أن التطويل هو الزيادة عن القراءة المسنونة، فإنه ﷺ نهىٰ عنه[1]، وقراءته هي المسنونة، فلا بد من كون ما نهىٰ عنه غيرَ ما كان دأبَه إلا لضرورة. اهـ **(وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ)** تحريماً[2]. «فتح»، **(أَنْ يُصَلِّينَ وَحْدَهُنَّ)** يعني بغير رجال **(جَمَاعَةً)** وسواء في ذلك الفرائض والنوافل، إلا صلاة الجنازة[3]، **(فَإِنْ فَعَلْنَ وَقَفَتِ)** المرأة **(الإِمَامُ وَسَطَهُنَّ)**[4]، فلو تقدمت صحّت وأثِمَتْ إثماً آخر. **(وِمِنْ صلّىٰ مَعَ وَاحِدٍ)** ولو صبياً **(أَقَامَهُ عَنْ يَمِينِهِ)**[5] مُحَاذِياً لَهُ، وَعَنْ «محمد»: يَضَعُ أَصَابِعَهُ عِنْدَ عقبِ الإمام، والأول هو الظاهر، وإن كان وقوفه مساوياً للإمام وبسجوده يتقدّم عليه لا يضر، لأن العبرة بموضع القيام، ولو صلىٰ خلفه أو علىٰ يساره جاز، إلا أنه يكون مسيئاً. «جوهرة»، **(فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ تَقَدَّمَ عَلَيْهِمَا)**[6]،

---

(١) روىٰ مسلم عن أبي مسعود رضي الله عنه قال: جاء رجلٌ إلىٰ رسول الله ﷺ فقال: إني لأتأخر عن صلاة الصبح من أجل فلان، مما يطيل بنا، فما رأيت النبي ﷺ غضب في موعظة قط أشد مما غضب يومئذ فقال: يا أيها الناس إن منكم منفرين، فأيكم أم الناس فليوجز، فإنَّ من ورائه الكبير والضعيف وذا الحاجة». أخرجه مسلم في الصلاة، باب: أمر الأئمة بتخفيف الصلاة في تمام (٤٦٦).

(٢) أي: وتكره جماعة النساء تحريماً لمخالفة الأمر، لأن اللّه تعالىٰ أمرهن بالقرار في البيوت فقال تعالىٰ: ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ﴾ [الأحزاب:٣٣] وقال ﷺ: «بيوتهن خير لهن لو كن يعلمن»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: ما جاء في خروج النساء إلىٰ المسجد (٥٦٧).

(٣) لقوله ﷺ: «لا خير في جماعة النساء إلا عند الميت فإنهن إذا اجتمعن قلن وقلن»، أخرجه الطبراني في الأوسط (١٥١/٧)، فالأفضل لها ما كان أستر لها، لا فرق بين الفرائض وغيرها كالتراويح إلا صلاة الجنازة فلا تكره جماعتهن فيها لأنها لم تشرع مكررة فلو انفردت تفوتهن، ولو أمت المرأة في صلاة الجنازة رجالاً لا تعاد لسقوط الفرض بصلاتها. الطحطاوي علىٰ المراقي (٤١١/١).

(٤) لما روىٰ عبد الرزاق في مصنفه (١٤١/٣)، عن ربطة الحنفية أن السيدة عائشة رضي الله عنها أمتهن وقامت بينهن. والكراهة تحريمية إذ يلزمهن أحد المحظورين، قيام الإمام وسط الصف وهو مكروه، أو تقدم الإمام وهو أيضاً مكروه في حقهن، ولو فعلن لم يتقدم الإمام، بل تقف وسطهن إذ بعض الشر أهون من بعض. شرح هدية ابن العماد (٦٠٣).

(٥) لما روىٰ البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «قمت ليلةً أصلِّي عن يسار النبي ﷺ، فأخذ بيدي أو بعضدي، حتىٰ أقامني عن يمينه، وقال بيده من ورائي». أخرجه البخاري في الأذان، باب: ميمنة المسجد والإمام (٧٢٨).

(٦) لما روىٰ البخاري عن أنس بن مالك رضي الله عنه: «أن جدَّته مليكة دعت رسول الله ﷺ لطعام صنعته له فأكل منه ثم قال: «قوموا فلأصلِّ لكم» قال أنس: فقمت إلىٰ حصير لنا قد اسودَّ من طول ما لبس، فنضحته بماء فقام رسول الله ﷺ، وصففت واليتيم وراءه والعجوز من ورائنا فصلىٰ لنا رسول الله ﷺ ركعتين، ثم انصرف» أخرجه البخاري في الصلاة، باب: الصلاة علىٰ الحصير (٣٨٠)، واليتيم هو ضميرة بن أبي ضميرة مولىٰ رسول الله ﷺ، كذا في عمدة القاري (١١١/٤).

وعن «أبي يوسف» يتوسّطهما[1]. «هداية»، ويتقدّم الأكثر اتفاقاً، فلو قاموا بجنبه أو قام واحد بجنبه وخلْفَهُ صفٌّ كره إجماعاً «در». **(وَلا يَجُوزُ لِلرِّجَالِ أَنْ يَقْتَدُوا بامْرَأَةٍ)**، أو خنثى[2] **(أَوْ صَبيٍّ)** مطلقاً، ولو في جنازة أو نفل في الأصح[3]. **(وَيَصُفُّ)** الإِمَامُ **(الرِّجَالَ[4] ثُمَّ الصِّبْيَانَ)** إن تعددوا، فلو واحد دخل في الصف، ولا يقوم وحده، ثم الخناثى[5]، ولو منفردة، **(ثُمَّ النِّسَاءَ)**[6]، كذلك، قال «الشمني»: وينبغي للإمام أن يأمرهم بأن يتراصُّوا، ويسدُّوا الخلل، ويسوّوا مناكبهم[7]، ويقف وسطاً. اهـ **(فَإِنْ قَامَتِ امْرَأَةٌ)** مشتهاة ولو ماضياً[8]

---

(١) روى مسلم عن علقمة والأسود رضي الله عنهما: «أنهما دخلا على عبد اللّه فقال: أصلّى من خلفكم؟ قالا: نعم. فقام بينهما، وجعل أحدهما عن يمينه والآخر عن شماله، ثم ركعنا، فوضعنا أيدينا على ركبنا، فضرب أيدينا، ثم طبّق بين يديه، ثم جعلهما بين فخذيه، فلمّا صلّى قال: هكذا فعل رسول اللّه ﷺ». أخرجه مسلم في المساجد، باب: الندب إلى وضع الأيدي على الركب في الركوع (٥٣٤).

(٢) لقول ابن مسعود رضي الله عنه: «أخروهن من حيث أخرهن الله»، أخرجه الطبراني في الكبير (٢٩٥/٩) وهو نهي عن الصلاة خلفها وإلى جانبها والخنثى كالمرأة للرجل والخنثى مثله لاحتمال أنوثته وذكورة المقتدي. إمداد الفتاح (٣٠٧).

(٣) أما الصبي فلأنه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به، وفي التراويح والسنن المطلقة جوّزه مشايخ بلخ رحمهم الله، ولم يجوزه مشايخنا رحمهم الله، ومنهم من حقق الخلاف في النفل المطلق بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله. والمختار: أنه لا يجوز في الصلوات كلها لأن نفل الصبي دون نفل البالغ حيث لا يلزمه القضاء بالإفساد بالإجماع ولا يبنى القوي على الضعيف بخلاف المظنون لأنه مجتهد فيه فاعتبر العارض عدماً وبخلاف اقتداء الصبي بالصبي لأن الصلاة متحدة. الهداية (٧٠/١).

(٤) لقوله ﷺ: «ليلني منكم أولو الأحلام والنُّهى». أخرجه مسلم في الصلاة، باب: تسوية الصفوف وإقامتها وفضل الأول فالأول (٤٣٢).

(٥) المراد به: الخنثى المشكل احتياطاً، لأنه إن كان رجلاً فقيامه خلف الصبيان لا يضرُّه، وإن كان امراة فهو متأخر، ويلزم جعل الخناثى صفاً واحداً متفرقاً اتقاءً عن القيام خلف مثله، وعن المحاذاة لاحتمال الذكورة والأنوثة وهو معامل بالأضرّ في أحواله ا.هـ مراقي الفلاح (١٧٧).

(٦) لما روى الطبراني في الكبير (٢٩١/٣)، عن أبي مالك الأشعري رضي الله عنه: «إنَّ النبي ﷺ صلى وأقام الرجال يلونه، وأقام الصبيان خلف ذلك، وأقام النساء خلف ذلك».

(٧) لقوله ﷺ: «أقيموا الصفوف، وحاذوا بين المناكب، وسدُّوا الخلل ولينُوا بأيدي إخوانكم، ولا تذروا فرجات للشيطان، ومن وصل صفاً وصله الله، ومن قطع صفاً قطعه الله»، أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة، باب: تسوية الصفوف (٦٦٦).

(٨) الأولى: أن يقول: حالاً أو ماضياً، فالحال ليتناول الصغيرة المشتهاة واختلف في حد الشهوة فقدره بعضهم بسبع سنين وبعضهم بتسع سنين والأصح أن لا معتبر بالسن، فإن كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة وإلا فلا، والماضي ليتناول العجوز التي تنفر منها الرجال لما أنها كانت مشتهاة. وشرط نية إمامتها لأن اقتداءها لا يصح بدونها فلا تفسد صلاة الرجال. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (٣٦١/١).

إِلَىٰ جَنْبِ رَجُلٍ وَهُمَا مُشْتَرِكَانِ فِي صَلاةٍ وَاحِدَةٍ فَسَدَتْ صَلاتُهُ. وَيُكْرَهُ لِلنِّساءِ حُضُورُ الْجَمَاعَاتِ، وَلا بأسَ بِأَنْ تَخْرُجَ الْعَجُوزُ فِي الْفَجْرِ والمَغْرِبِ وَالعِشَاء. ....

أو أمة[١] أو زوجة أو مَحْرَماً **(إِلَىٰ جَنْبِ رَجُلٍ)** ركناً كاملاً **(وَهُمَا مُشْتَرِكَانِ فِي صَلاةٍ وَاحِدَةٍ)**[٢] ذات ركوع و سجود، ولا حائل بينهما ولم يشر إليها لتتأخر عنه، ونوىٰ الإمام إمامتها **(فَسَدَتْ صَلاتُهُ)** لا صلاتها[٣]، وإن أشار إليها فلم تتأخر، أو لم ينو الإمام إمامتها ـ فسدت صلاتها ـ لا صلاته[٤]، وإن لم تدم المحاذاة ركناً كاملاً، أو لم يكونا في صلاة واحدة، أو في صلاة غير ذات ركوع وسجود، أو بينهما حائل مثل مُؤخرة الرَّحل في الطول والإصبع في الغلظ لم تضرهما المحاذاة، والفُرجة تقوم مقام الحائل، وأدناها قَدْرُ ما يقوم فيه المصلّي، وتمامه في «القهستاني». **(وَيُكْرَهُ لِلنِّساءِ)** الشواب[٥] **(حُضُورُ الْجَمَاعَةِ)** مطلقاً، لما فيه من خوف الفتنة[٦]، **(وَلا بأسَ بِأَنْ تَخْرُجَ الْعَجُوزُ فِي الْفَجْرِ والمَغْرِبِ وَالعِشَاءِ)**[٧]. وهذا عند «أبي حنيفة»، وأما عندهما: فتخرج في الصلوات كلها، لأنه لا فتنة لقلة الرغبة فيهن، وله[٨] أن فَرْط الشبق حامِلٌ[٩] فتقع الفتنة، غير أن الفُسَّاق انتشارهم في

---

(١) انظر ص (٦٦). التعليق رقم (٢).

(٢) شرط الاشتراك: يتحقق باتحاد الفرضين وباقتداء المتطوعة بالمتطوع وبالمفترض، وأن يكون الاشتراك تحريمة وأداء حتىٰ لا تكون المحاذاة في أداء ما سبقا به مفسدة لأن المسبوق في أداء ما سبق منفرد بدليل وجوب القراءة وسجدة السهو فلم يكونا مشتركين أداء بخلاف اللاحق لأنه يؤدىٰ مع الإمام تقديراً. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (٣٦١/١).

(٣) لأنه مأمور بتأخيرها لما روي عن ابن مسعود موقوفاً: «أخرِّوهن من حيث أخرهن اللّه»، أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٤٩/٣) وهو وإن كان خبر آحاد إلا أنه يفيد الافتراض لأنه وقع بياناً لمجمل الكتاب وهو قوله تعالىٰ: ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. الطحطاوي علىٰ المراقي (٤٤٧/١).

(٤) لإتيانه بما في وسعه -أي بالإشارة- وتقدمه عنها بالمشي مكروه، فإذا ترك الإشارة فسدت بالمحاذاة صلاته. إمداد الفتاح (٣٤١).

(٥) جمع شابة. المصباح / شب /.

(٦) أي: من خوف الفتنة عليهن من الفساق، وخروجهن سبب للحرام وما يفضي إلىٰ الحرام فهو حرام، وروىٰ البخاري عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: «لو أدرك رسول الله ﷺ ما أحدث النساء لمنعهن المسجد كما منعت نساء بني إسرائيل»، أخرجه البخاري في الأذان، باب: انتظار الناس قيام الإمام العالم (٨٦٩). البناية شرح الهداية (٣٥٤/٢) بتصرف.

(٧) لأن الفساق في الفجر والعشاء نائمون وفي المغرب بالطعام مشغولون، ويمنعوا في الظهر والعصر والجمعة لانتشار الفساق وفيهن من يرغب بالعجائز. البناية شرح الهداية (٣٥٥/٢).

(٨) أي: أبو حنيفة رحمه الله.

(٩) أي: حاملٌ علىٰ مجاوزة الحد في شهوة النكاح. البناية شرح الهداية (٣٥٤/٢) بتصرف.

وَلا يُصَلِّي الطَّاهِرُ خَلْفَ مَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ، وَلا الطَّاهِراتُ خَلفَ المُسْتَحاضَةِ، وَلا الْقَارِئُ خَلْفَ الأُمِّيِّ، وَلا المُكْتَسِي خَلْفَ الْعُرْيَانِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَؤُمَّ المُتَيَمِّمُ المُتَوَضِّئِيْنَ وَالْمَاسِحُ عَلَى الْخُفَّيْنِ الْغَاسِلِيْنَ، وَيُصَلِّي الْقَائِمُ خَلْفَ الْقَاعِدِ، وَلا يُصَلِّي الَّذِي يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ خَلْفَ المُومِئْ، وَلا يُصَلِّي المُفْتَرِضُ خَلْفَ المُتَنَفِّلِ، وَلا مَنْ يُصَلِّي فَرْضاً خَلْفَ مَنْ يُصَلِّي فَرْضاً آخَرَ، ....

الظهر والعصر والجمعة، أما في الفجر والعشاء فإنهم نائمون، وفي المغرب بالطعام مشتغلون «هداية»، وفي «الجوهرة»: والفتوىٰ اليوم علىٰ الكراهة في الصلوات كلها، لظهور الفسق في هذا الزمان. اهـ. **(وَلا يُصَلِّي الطَّاهِرُ خَلْفَ مَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ، وَلا الطَّاهِراتُ خَلفَ المُسْتَحَاضَةِ)**، لما فيه بناءِ القويِّ علىٰ الضعيف، ويصلي من به سَلَسُ البول خلف مثله، وخلف مَنْ عذرُهُ أخف من عذره، **(وَ)** كذا **(لا)** يصلي **(الْقَارِئُ)** وهو مَنْ يحفظ من القرآن ما تصح به الصلاة **(خَلْفَ الأُمِّيِّ)** وهو عكس القارئ، **(وَلا المُكْتَسِي خَلْفَ الْعُرْيَانِ)** لقوة حالهما، **(وَيَجُوزُ أَنْ يَؤُمَّ المُتَيَمِّمُ المُتَوَضِّئِيْنَ)**، لأنه طهارة مطلقة[1]، ولهذا لا يتقدر بقدر الحاجة، **(وَالْمَاسِحُ عَلَىٰ الْخُفَّيْنِ الْغَاسِلِيْنَ)**[2]، لأن الخف مانع سراية الحدث إلىٰ القدم، وما حل بالخف يزيله المسح[3]، **(وَيُصَلِّي الْقَائِمُ خَلْفَ الْقَاعِدِ)**، وقال «محمد»: لا يجوز، وهو القياس، لقوة حال القائم، ونحن تركناه بالنص، وهو ما روي: «أنه ﷺ صلىٰ آخر صلاته قاعداً والقوم خلفه قيام»[4] «هداية»، **(وَلا يُصَلِّي الَّذِي يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ خلف المُومِئ)**، لأن حال المقتدي أقوىٰ، **(وَلا يُصَلِّي المُفْتَرِضُ خَلْفَ المُتَنَفِّلِ)**، لأن الاقتداء بناءٌ، ووصف الفرضية معدومٌ في حق الإمام، فلا يتحقق البناءُ علىٰ المعدوم، **(وَلا مَنْ يُصَلِّي فَرْضاً خَلْفَ مَنْ يُصَلِّي فَرْضاً آخَرَ)**، لأن الاقتداء شركة وموافقة، فلا بد من الاتحاد، ومتىٰ فسد الاقتداء لفقد شرط كطاهر بمعذور لم تنعقد أصلاً، وَإِنْ لاختلاف الصلاتين تنعقد نفلاً غير

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً﴾ [المائدة: ٦]. ولما روىٰ أبو داود عن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: احتلمت في ليلة باردة في غزوة ذات السلاسل، فأشفقت أن أغتسل فأهلك فتيممت ثم صليت بأصحابي الصبح، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «يا عمرو صليت بأصحابك وأنت جنب»، فأخبرته بالذي منعني من الاغتسال فضحك رسول الله ﷺ ولم يقل شيئاً»، أخرجه أبو داود في الطهارة، باب: إذا خاف الجنب البرد أيتيمم (٣٣٤).

(٢) أي: يؤم الماسح علىٰ الخف الذين غسلوا أرجلهم لأن المسح علىٰ الخف كغسل الرجل. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (١/٣٦٨).

(٣) هذا جواب عن سؤال مقدر تقديره أن يقال أنه باق لأنه علىٰ كونه غاسلاً لأن الخف قام مقام بشرة القدم، والحدث قد حله، وتقرير الجواب أن الذي قد حل بالخف يزيله المسح ولأن المسح علىٰ الخف كغسل الرجل وكلمة «ما» موصولة ومحلها: الرفع علىٰ الابتداء وخبره الجملة أعني قوله: يزيله المسح. البناية شرح الهداية (٢/٣٦٠).

(٤) أخرجه البخاري في الأذان، باب: الرجل يؤم بالإمام، ويأتم الناس بالمأموم (٧١٣)، ومسلم في الصلاة، باب: استخلاف الإمام إذا عرض له عذر من مرض وسفر (٤١٨).

وَيُصَلِّي المُتَنَفِّلُ خَلْفَ المُفْتَرِض، وَمَن اقْتَدَىٰ بِإِمَامٍ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ عَلَىٰ غَيْرِ وُضُوءٍ أَعَادَ الصَّلاةَ. ويُكْرَهُ لِلْمُصَلِّي أَنْ يَعْبَثَ بِثَوْبِهِ أَوْ بِجَسَدِهِ، وَلا يُقَلِّبُ الْحَصىٰ إِلا أَنْ لا يُمْكِنُهُ السُّجُودُ فَيُسَوِّيهِ مَرَّةً وَاحِدَةً، وَلا يُفَرْقِعُ أَصَابِعَهُ، وَلا يَتَخَصَّرُ،.......

مضمون. كذا في «الزيلعي» وثمرته[1] الانتقاض بالقهقهة[2] إذا انعقدت، وإلا لا، **(وَيُصَلِّي المُتَنَفِّلُ خَلْفَ المُفْتَرِض)**، لأن فيه بناء الضعيف على القوي وهو جائز[3]. **(وَمَن اقْتَدَىٰ بِإِمَامٍ ثُمَّ عَلِمَ)** أي: المقتدي **(أَنَّهُ)** أي: الإمام **(عَلَىٰ غَيْرِ وُضُوءٍ)** في زعمهما **(أَعَادَ الصَّلاةَ)**[4] اتفاقاً لظُهُورِ بُطْلانِها وكذا لو كانت صحيحة في زعم الإمام فاسدة في زعم المقتدي، لبنائه على الفاسد في زعمه فلا يصح، وفيه خلاف، وصُحِّح كل، أما لو فسدت في زعم الإمام وهو لا يعلم به وعَلِمه المقتدي صحت في قول الأكثر، وهو الأصح، لأن المقتدي يرى جواز صلاة إمامه، والمعتبر في حقه رأيُ نفسه، فوجب القولُ بجوازها، كذا في حاشية شيخ مشايخنا «الرحمتي».

[مطلب في مكروهات الصلاة]

(ويُكْرَهُ لِلْمُصَلِّي أَنْ يَعْبَثَ بِثَوْبِهِ أَوْ بِجَسَدِهِ)[5]، والعبث: عملُ ما لا فائدة فيه، «مصباح»، والمراد هنا فعلُ ما ليس من أفعال الصلاة، لأنه ينافي الصلاة، **(وَلا يُقَلِّبُ الْحَصىٰ)**، لأنه نوع عبث **(إِلا أَنْ لا يُمْكِنُهُ السُّجُودُ)** عَلَيْهِ إلا بِمَشَقَةٍ **(فَيُسَوِّيهِ مَرَّةً وَاحِدَةً)**[6] وتركه أفضل، لأنه أقرب للخشوع، **(وَلا يُفَرْقِعُ أَصَابِعَهُ)**[7] بغمزها أو مدِّها حتى تصوّت، **(وَلا يَتَخَصَّرُ)**[8]، وهو: أن يضع يده على خاصرته، قاله «ابن سيرين»، وهو أشهر تأويلاته، لما فيه

---

(١) أي: هذا التفصيل وهي ثمرة الخلاف أيضاً. الطحطاوي على الدر (٢٥١/١).

(٢) أي: ثبوتاً أو نفياً فمن قال بصحة الشروع نفلاً حكم بنقض الوضوء بالقهقهة الواقعة أثناء الصلاة، ومن قال بعدم صحة الشروع أصلاً نفاه. الطحطاوي على الدر (٢٥١/١).

(٣) لما روى أبي داود عن أبي ذر رضي الله عنه قال: قال لي رسول الله ﷺ: «يا أبا ذر كيف أنت إذا كانت عليك أُمراءُ يميتون الصلاة -أو قال: يؤخرون الصلاة- قلت: يا رسول الله فما تأمرني قال: صلِّ الصلاة لوقتها فإن أدركتها معهم فصلها فإنها لك نافلة»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: إذا أخر الإمام الصلاة عن الوقت (٤٣١).

(٤) لما روى ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٩٨/١)، عن إبراهيم «أن عمر رضي الله عنه صلى بالناس وهو جنب فأعاد وأمرهم أن يعيدوا».

(٥) لأنه ينافي الخشوع الذي هو روح الصلاة، فكان مكروهاً لقوله تعالى: ﴿قَدْ أَفْلَحَ الْمُؤْمِنُونَ، الَّذِينَ هُمْ فِي صَلاتِهِمْ خَاشِعُونَ﴾ [المؤمنون ١-٢] ورأى عليه الصلاة والسلام رجلاً يعبث بلحيته في الصلاة فقال: «لو خشع قلبه لخشعت جوارحه». أخرجه الترمذي في نوادر الأصول (١٨٤). ولقوله ﷺ: «إن الله تعالى كره لكم العبث في الصلاة والرفث في الصيام، والضحك عند المقابر». أخرجه القضاعي في مسند الشهاب (١٥٥/٢) مراقي الفلاح (١٩٤).

(٦) لما روى أحمد في مسنده (٣٠٠/٣) عن جابر بن عبد الله قال: سألت النبي ﷺ عن مسح الحصى فقال: «واحدة ولئن تمسك عنها خير لك من مائة بدنة كلها سود الحدقة».

(٧) لقوله ﷺ: «لا تفقِّع أصابعك وأنت في الصلاة». أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: ما يكره في الصلاة (٩٦٥).

(٨) لما روى البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نهي أن يصلي الرجل متخصراً» أخرجه البخاري في العمل في الصلاة، باب: الخصر في الصلاة (١٢٢٠).

وَلا يَسْدِلُ ثَوبَهُ، وَلا يَعْقِصُ شَعْرَهُ، وَلا يَكُفُّ ثَوبَهُ، وَلا يَلْتَفِتُ، وَلا يُقْعِي، وَلا يَرُدُّ السَّلامَ بِلِسَانِهِ وَلا بِيَدِهِ، وَلا يَتَرَبَعْ إِلا مِنْ عُذْرٍ، وَلا يَأْكُلُ، وَلا يَشْرَبُ.........................

من تفويت سنة أخذ اليدين، ولأنه من فعل الجبابرة، وقيل: أن يتكئ على المخصرة[1]، **(وَلا يَسْدِلُ ثَوبَهُ)**[2] تكبّراً أو تهاوناً، وهو: أن يجعل الثوب على رأسه وكتفيه ويُرْسل جوانبه من غير أن يضمَّها، قال «صدر الشريعة»: هذا في الطَّيْلَسَان[3]، أما في الْقَبَاء[4] ونحوه فهو أن يلقيه على كتفيه من غير أن يدخل يديه في كميه. اهـ **(وَلا يَعْقِصُ شَعْرَهُ)**[5]، وهو: أن يجمعه ويعقده في مؤخرة رأسه، والسنة أن يَدَعَه على حاله يسجد معه، **(وَلا يَكُفُّ ثَوبَهُ)**[6]، وهو: رفعه من بين يديه أو من خلفه إذا أراد السجود، وقيل: أن يجمع ثوبه ويشدّه في وسطه، لما فيه من التجبّر المنافي لوضع الصلاة، وهو الخشوع، **(وَلا يَلْتَفِتُ)**[7] أي: بعنقه بحيث يخرج وجهه عن القبلة، فأما النظر بطرف عينه من غير أن يلوي عنقه فخلاف الأولى[8]، **(وَلا يُقْعِي)**[9] كالكلب، وهو: أن ينصب ركبتيه ولا يَضَعَ يديه على الأرض، **(وَلا يَرُدُّ السَّلامَ بِلِسَانِهِ)**، لأنه مفسدٌ صلاتَهُ، **(وَلا بِيَدِهِ)**، لأنه سلام معنى حتى لو صافح بنية التسليم تفسد صلاته، **(وَلا يَتَرَبَعْ إِلا مِنْ عُذْرٍ)**، لأنَّ فيه ترك سنة القعود[10]، **(وَلا يَأْكُلُ، وَلا يَشْرَبُ)**، لأنه ليس من أعمال الصلاة، فإن فعل شيئاً من ذلك بطلت صلاته، سواء كان عامداً أو ناسياً.

---

(١) المخصرة: ما يتوكأ عليه كالعصا ونحوها. معجم لغة الفقهاء / مخصرة /.

(٢) لما روى أبو داود عن أبي هريرةﷺ «أن رسول الله ﷺ نهى عن السَّدل وأن يغطي الرجل فاه». أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: ما جاء في السدل في الصلاة (٦٤٣).

(٣) الطيلسان: المعروف بزماننا بالحطة. الهدية العلائية (٩١).

(٤) القباء: بفتح القاف لفظ معرب، جمع أقبية ثوب يلبس فوق الثياب ويتمنطق عليه. معجم لغة الفقهاء / قباء /.

(٥) لقوله ﷺ: «لا تعقص شعرك فإن شعرك يسجد معك»، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٤/٢).

(٦) لقوله ﷺ: «أمرنا أن نسجد على سبعة أعظم ولا نكفَّ ثوباً ولا شعراً». أخرجه البخاري في الأذان باب: السجود على سبعة أعظم (٨١٠).

(٧) لما روى البخاري عن السيدة عائشةﷺ قالت: سألت رسول الله ﷺ عن الالتفات في الصلاة؟ فقال: «هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة العبد». أخرجه البخاري في الأذان، باب: الالتفات في الصلاة (٧٥١).

(٨) لما روى النسائي عن ابن عباسﷺ قال: «كان رسول الله ﷺ يلتفت في صلاته يميناً وشمالاً ولا يلوي عنقه خلف ظهره»، أخرجه النسائي في السهو، باب: الرخصة في الالتفاف في الصلاة (١٢٠٢)، وقوله: (يلتفت في صلاته) يعني يلحظ بعينه يميناً وشمالاً. كذا ابن خزيمة (٢٤٥/١).

(٩) لما روى أحمد في مسنده (٣١١/٢) عن أبي هريرةﷺ قال: «أمرني رسول الله ﷺ بثلاث، ونهاني عن ثلاثة: أمرني بركعتي الضحى كل يوم، والوتر قبل النوم، وصيام ثلاثة أيام من كل شهر. ونهاني عن نقرة كنقرة الديك، وإقعاء كإقعاء الكلب، والتفاتٍ كالتفات الثعلب».

(١٠) وليس بمكروه خارجها لأنَّ جُلَّ قعود النبي ﷺ كان التربُّع وكذا عمر بن الخطابﷺ وهو إدخال الساقين في الفخذين فصارت أربعة. مراقي الفلاح (١٩٦).

فَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَثُ انْصَرَفَ، فَإِنْ كانَ إِماماً اسْتَخْلَفَ وَتَوَضَّأَ وَبَنَىٰ عَلَىٰ صَلاتِهِ،وَالاِسْتِئنافُ أَفْضَلُ، فَإِنْ نامَ فاحْتَلَمَ أَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ قَهْقَهَ اسْتَأْنَفَ الْوُضُوءَ وَالصَّلاةَ، فَإِنْ تَكَلَّمَ فِي صَلاتِهِ ....

[مطلب في حكم من سبقه الحدث]

(فَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَثُ)[1] في صلاته **(انْصَرَفَ)** من ساعته من غير مُهْلة، حتىٰ لو وقف قَدْرَ أداء ركن بطلت صلاته، ويباح له المشي، والاغتراف من الإناء، والانحرافُ عن القبلة، وغَسْل النجاسة، والاستنجاء إذا أمكنه من غير كَشْف عورته، وإن تجاوز الماء القريبَ إلىٰ غيره تفسد صلاته، لمشيه من غير حاجة.

[مطلب في كيفية الاستخلاف إذا نابه شيء في الصلاة]

(فَإِنْ كانَ إِماماً اسْتَخْلَفَ) بأن يجرَّه بثوبه إلىٰ المحراب[2]، وذهب المسبوقُ **(وَتَوَضَّأَ وَبَنَىٰ عَلَىٰ صَلاتِهِ)**[3]، ثم إن كان منفرداً فهو بالخيار، إن شاء عاد إلىٰ مُصَلاه وأتم صلاته، وهو الأفضل، ليكون مؤدياً صلاته في مكان واحد، وإن شاء أتم في موضع وضوئه، لما فيه من تقليل المشي، وإن كان مقتدياً فإنه يعود إلىٰ مكانه، إلا أن يكون إمامه قد فرغ من صلاته فيُخَيَّر كالمنفرد، وإن كان إماماً عاد إلىٰ مُصلاه وصار مأموماً، إلا أن يكون الخليفة قد فرغ من صلاته، فَيُخَيَّرُ أيضاً، **(وَالاِسْتِئنافُ)** في حق الكلِّ **(أَفْضَلُ)** خروجاً من الخلاف، وقيل: إنّ المنفرد يستقبل، والإمام والمقتدي يَبْنِي صيانةً لفضيلة الجماعة.

[مطلب في مبطلات الصلاة]

(فَإِنْ نامَ) المصلي في صلاته **(فاحْتَلَمَ أَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ قَهْقَهَ اسْتَأْنَفَ الْوُضُوءَ وَالصَّلاةَ)** جميعاً، لأنه يندر وجود هذه العوارض، فلم يكن في معنىٰ ما ورد به النص[4] «هداية». **(فَإِنْ تَكَلَّمَ)** المصلي **(فِي الصَّلاةِ)** كلاماً يعرف في تفاهم الناس ولو من غير حروف كالذي يستاق به

---

(١) أي: حصل منه بدون اختياره ويسمىٰ الحدث السماوي، وفيه إشارة إلىٰ أن المراد بالحدث الموجب للوضوء، دون الغسل إذ لا يصح البناء فيه. فتح باب العناية (١/٢٩٤).

(٢) ويتأخر محدودباً واضعاً يده علىٰ أنفه يوهم أنه قد رعف، ليقطع عنه الظنون، ويرتفع عنه ما يوجب الحياء المانع في البناء. ولا يستخلف بالكلام، فلو تكلم بطلت صلاته. فتح باب العناية (١/٢٩٦)، ولقوله ﷺ: «إذا أحدث أحدكم في صلاته فليأخذ بأنفه ثم لينصرف»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: استئذان المحدث للإمام (١١١٤).

(٣) لقوله ﷺ: «من أصابه قيء أو قلس أو رعاف، أو مذي، فلينصرف فليتوضأ، ثم ليبن علىٰ صلاته وهو في ذلك لا يتكلم»، أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: ما جاء في البناء علىٰ الصلاة (١٢٢١). والقلس: ما خرج من الجوف ملء الفم أو دونه، وليس بالقيء، فإن عاد فهو القيء.

(٤) وهو قوله ﷺ: «من أصابه قيء أو رعاف أو قلس... إلخ»، انظر الحديث بتمامه في التعليق السابق.

عَامِداً أَوْ سَاهِياً بَطَلَتْ صَلاتُهُ، وَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَثُ بَعْدَ التَّشَهُّدِ تَوَضَّأَ وَسَلَّمَ، وَإِنْ تَعَمَّدَ الْحَدَثَ في هذه الحَالَةِ أَوْ تَكَلَّمَ أَوْ عَمِلَ عَمَلاً يُنَافِي الصَّلاةَ تَمَّتْ صَلاتهُ، وَإِنْ رَأَىٰ المتَيَمِّمُ الْمَاءَ فِي صَلاته بَطَلَتْ صَلاتُهُ، وَإِنْ رَآهُ بَعْدَ مَا قَعَدَ قَدْرَ التَّشَهُّدِ، أَوْ كَانَ مَاسِحاً علىٰ الْخُفَّيْنِ فَانْقَضَتْ مُدَّةُ مَسْحِهِ، أَوْ خَلَعَ خُفَّيْهِ بِعَمَلٍ رَفِيقٍ، أَوْ كانَ أُمِّيّاً فَتَعَلَّمَ سُورَةً، أَوْ عُرْيَاناً فَوَجَدَ ثَوْباً، أَوْ مُومِياً فقدَر عَلَىٰ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، أَوْ تَذَكَّرَ أَنَّ عَلَيْهِ صَلاةً قَبْلَ هَذِهِ الصَّلاةِ، أَوْ أَحْدَثَ ....

الحمار (**عَامِداً أَوْ سَاهِياً بَطَلَتْ صَلاتُهُ**)[1]، وكذا لو أنَّ[2] أو تـأوَّه[3] أو ارْتَفَـعَ بكـاؤه مـن وجـع أو مصيبة[4]، فإن كانت من ذكر جنة أو نار لا تبطل، لدلالتها علىٰ زيادة الخشوع. (**وَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَثُ بَعْدَ التَّشَهُّدِ تَوَضَّأَ وَسَلَّمَ**) لأن التسليم واجب، فلا بد من التوضؤ ليأتي به، (**وَإِنْ تَعَمَّدَ الْحَدَثَ في هذه الحَالَةِ**) يعني بعد التشهد (**أَوْ تَكَلَّمَ أَوْ عَمِلَ عَمَلاً يُنَافِي الصَّلاةَ تَمَّتْ صَلاتهُ**)[5]، لتعذر البنـاء بوجود القاطع، ولم يبق عليه شيء من الأركان.

[مطلب في المتيمم إذا رأى الماء]

(**وَإِنْ رَأَىٰ المتَيَمِّمُ الْمَاءَ**) الكافي[6] (**فِي صَلاتِهِ**) قبـل القعـود الأخـير قـدر التشـهد (**بَطَلَتْ صَلاتُهُ**) اتفاقـاً ، (**وَإِنْ رَآهُ**) أي: المـاء (**بَعْدَ مَا قَعَدَ قَدْرَ التَّشَهُّدِ، أَوْ كَانَ مَاسِحاً**) علـىٰ الخفين (**فَانْقَضَتْ مُدَّةُ مَسْحِهِ، أَوْ خَلَعَ خُفَّيْهِ بِعَمَلٍ رَفِيقٍ**) أي: قليل، فلو بعمل كثير تمت صلاته اتفاقاً، (**أَوْ كانَ أُمِّيّاً فَتَعَلَّمَ سُورَةً**) بتذكر أو عمل، قليل بأن قُرئ عنده آية فحفظها، (**أَوْ**) كـان يصلـي (**عُرْيَاناً**) لفقـد السـاتر (**فَوَجَدَ ثَوْباً، أَوْ**) كـان يصلـي (**مُومِياً**)، لِعَجْزِهِ عـن الركـوع والسجـود(**فَقَدَرَ عَلَىٰ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، أَوْ تَذَكَّرَ أَنَّ عَلَيْهِ صَلاةً قَبْلَ هَذِهِ الصَّلاةِ**) وكـان ذا ترتيبٍ وفي الوقـت سـعة، (**أَوْ أَحْدَثَ**)

---

(١) لقوله ﷺ: «إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس، إنما هـي التسـبيح والتكبـير وقـراءة القـرآن». أخرجه مسلم في المساجد، باب: تحريم الكلام في الصلاة (٥٣٧).

(٢) الأنين: هو أن يقول: (آهْ) بسكون الهاء مقصورة علىٰ وزن (دعْ) توجع العجم. إمداد الفتاح (٣٣٧).

(٣) التأوه: هو أن يقول (أوه) وهي كلمة توجع. إمداد الفتاح (٣٣٧).

(٤) لأن فيه إظهار الجزع والتأسف فكان من كلام الناس. الجوهرة النيرة (٨/١).

(٥) لقوله ﷺ: «إذا أحدث -يعني الرجل- وقد جلس في آخر صلاته قبل أن يسلم فقد جازت صلاتـه»، أخرجـه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في الرجل يحدث بعد التشهد (٤٠٨)، ولقوله ﷺ: حين علمه التشهد لابن مسعود رضي الله عنه: «إذا فرغت من هذا فقد قضيت صلاتك فإن شئت فقم وإن شئت فاقعد»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٧٥/٢).

(٦) أي: الماء الكافي للوضوء، ولو غسل كل عضو مرة واحدة فلو ثلث الغسل وفني الماء قبل إكمال الوضوء بطـل تيممه لانتهاء طهورية التراب. لقوله ﷺ: «التراب طهور المسلم ولو إلىٰ عشر حجج ما لم يجد الماء». أخرجه أبو داود (٣٣٢) بلفظ آخر. مراقي الفلاح (٧٨).

الإِمَامُ الْقَارِئُ فاسْتَخْلَفَ أُمِّيّاً، أَوْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ فِي صَلاةِ الْفَجْرِ، أَوْ دَخَلَ وَقْتُ الْعَصْرِ فِي الْجُمُعَةِ، أَوْ كَانَ مَاسِحاً عَلَىٰ الْجَبِيْرَةِ فَسَقَطَتْ عَنْ بُرْءٍ، أَوْ كَانَ صَاحِبَ عُذْرٍ فانقَطَعَ عُذْرُهُ، بَطَلَتْ صَلاتُهُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: تَمتْ صَلاتُه.

(الإِمَامُ الْقَارِئُ فاسْتَخْلَفَ أُمِّيّاً، أَوْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ فِي صَلاةِ الْفَجْرِ، أَوْ دَخَلَ وَقْتُ الْعَصْرِ فِي) صلاة **(الْجُمُعَةِ، أَوْ كَانَ مَاسِحاً عَلَىٰ الْجَبِيْرَةِ فَسَقَطَتْ عَنْ بُرْءٍ، أَوْ كَانَ صَاحِبَ عُذْرٍ فانْقَطَعَ عُذْرُهُ)** كالمستحاضة ومَنْ هو بمعناها: بأن توضأت مع السيلان وشرعت في الظهر وقعدت قدر التشهد فانقطع الدم ودام الانقطاع إلىٰ غروب الشمس فإنها تعيد الظهر عنده، كما لو انقطع في خلال الصلاة **(بَطَلَتْ صَلاتُهُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)**، وذلك لأن الخروج بصُنْعه فرضٌ عنده، فاعتراض هذه الأشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلاة، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: تَمتْ صَلاتُهُ)**[1]، لأن الخروج بصُنْعه ليس بفرض، فاعتراض هذه الأشياء كاعتراضها بعد السلام، قال في «التصحيح»: ورجح دليله في الشروح وعامة المصنفات، واعتمده «النسفي» وغيره.

---

(١) لقوله ﷺ: «إذا فرغت من هذا فقد قضيت صلاتك، فإن شئت فقم وإن شئت فاقعد». أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٧٥/٢).

باب قضاء الفوائت

وَمَنْ فَاتَتْهُ الصَّلاةُ قَضَاهَا إِذَا ذَكَرَها، وَقَدَّمَهَا لُزُوماً عَلَىٰ صَلاةِ الْوقْتِ، إلا أَنْ يَخَافَ فَوَاتَ صَلاةِ الوَقْتِ فَيُقَدِّمَ صَلاةَ الْوقْتِ ثُمَّ يَقْضِيهَا، فَإِنْ فاتَتْهُ صَلَواتٌ رَتَّبَها فِي الْقَضَاءِ كَمَا وَجَبَتْ فِي الأَصْلِ، إلا أَنْ تَزيدَ الْفَوَائِتُ عَلَىٰ سِتِّ صَلَواتٍ، فَيَسْقُطُ التَّرْتِيبُ فِيهَا.

باب قضاء الفوائت: لما فرغ من بيان أحكام الأداء وما يتعلق به الذي هو الأصل شَرَعَ في بيان أحكام القضاء الذي هو خَلَفه، وعَبّر بالفوائت دون المتروكات تحسيناً للظن، لأن الظاهر من حال المسْلِم أن لا يترك الصلاة عَمْداً، ولذا قال: **(وَمَنْ فَاتَتْهُ الصَّلاةُ)** يعني عن غَفْلة أو نوم أو نسيان **(قَضَاهَا إِذَا ذَكَرَها)**[1]، وكذا إذا تركها عَمْداً، لكن للمسلم عقلٌ ودينٌ يمنعان عن التفويت قصداً **(وَقَدَّمَهَا لُزُوماً عَلَىٰ صَلاةِ الْوقْتِ)**[2] فلو عكس لم تجز الوقتيةُ، ولزمه إعادتها **(إلا أَنْ)** ينسىٰ الفائتةَ ولم يذكرها حتىٰ صلّىٰ الوقتية، أو يكون ما عليه من الفوائت أكثر من ست صلوات، أو يضيق وقتُ الحاضرة و **(يَخَافَ فَوَاتَ صَلاةِ الْوقْتِ)** إن اشتغل بقضاء الفائتة **(فَيُقَدِّمَ صَلاةَ الْوقْتِ)** حينئذٍ **(ثُمَّ يَقْضِيهَا)** يعني الفائتة، **(فَإِنْ فاتَتْهُ صَلَواتٌ رَتَّبَها)** لزوماً **(فِي الْقَضَاءِ كَمَا وَجَبَتْ)** عليه، **(فِي الأَصْلِ)**[3] أي: قبلَ الفوات، وهذا حيث كانت الفوائت قليلة دون ست صلوات، وأما إذا صارت ستاً فأكثر فلا يلزمه الترتيب لما فيه من الحرج، ولذا قال: **(إلا أَنْ تَزيدَ الْفَوَائِتُ عَلَىٰ سِتِّ صَلَواتٍ)**[4] وكذا لو كانت ستاً، والمعتبر خروجُ وقت السادسة في الصحيح. « إمداد »، **(فَيَسْقُطُ التَّرْتِيبُ فِيهَا)** أي: بينها، كما سقط فيما بينها وبين الوقتية[5]، ولا يعود الترتيب بعودها إلىٰ القِلّة علىٰ المختار كما في « التصحيح ».

---

(١) لقوله ﷺ: « إذا نسي أحدكم صلاته فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام، فيصلي مع الإمام، فإذا فرغ من صلاته فليصل الصلاة التي نسي، ثم ليعيد صلاته التي صلىٰ مع الإمام ». أخرجه الدارقطني في سننه (٤٢١/١)،

(٢) لما روىٰ الترمذي عبد الله بن مسعود ﷺ: « إن المشركين شغلوا رسول الله ﷺ عن أربع صلوات يوم الخندق حتىٰ ذهب من الليل ما شاء الله فأمر بلالاً فأذّن ثم أقام فصلىٰ الظهر، ثم أقام فصلىٰ العصر، ثم أقام فصلىٰ المغرب، ثم أقام فصلىٰ العشاء »، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في الرجل تفوته الصلوات بأيتهنّ يبدأ (١٧٩).

(٣) لحديث ابن مسعود ﷺ: « إن المشركين شغلوا رسول الله ﷺ... إلخ ». انظر التعليق السابق.

(٤) مراده أن يصير الفوائت ستاً ودخل وقت السابعة فإنه يجوز أداء السابعة، وفيه إشكال وهو إن بدخول السابعة لا يزيد الفوائت علىٰ ست وإنما ذلك بخروج وقت السابعة، والجواب إلىٰ أن هذا من باب إطلاق اسم الأغلب علىٰ الكل فإن الأغلب أن خروج السادسة لا يكون إلا بدخول السابعة وعند دخول السابعة تحقق فوات الست والسابعة بعرضية أن تفوت وقيل معناه إلا أن يصير الفوائت ستاً وتحمل الزيادة علىٰ الست بالوتر. الجوهرة النيرة (٨٧/١).

(٥) أي: إن الترتيب إنما يسقط بين الفوائت والوقتية، دفعاً للحرج، فإن فاتته الصلاة شهراً أو شهرين فصاعداً لا يتمكن من تقديم جميع الصلوات علىٰ الوقتية، ويتعسر أن يأتي بالفوائت ما استطاع إلا أن يضيق الوقت، فلا بُد من القول بالسقوط عند كثرتها إلا أن الكثرة غير مضبوطة، فضبطناه بما يدخل به الصلاة في التكرار، وكما تعذر رعاية الترتيب بين الفوائت والوقتية عند الكثرة يتعذر في ما بين الفوائت أيضاً، فربما لا يحفظ المرء أول الفوائت بسبب كثرتها. شرح الهداية للكنوي (٦٤/٢).

باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة

لا تَجُوزُ الصَّلاةُ عِنْدَ طُلُوعِ الشَّمسِ، وَلا عِنْدَ قِيَامِهَا فِي الظَّهِيرَةِ، وَلا عِنْدَ غُرُوبِهَا، وَلا يُصَلِّي عَلَىٰ جَنَازَةٍ، وَلا يَسْجُدُ لِلتِّلاوَةِ، إلا عَصْرَ يَوْمِهِ عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمسِ، وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ صَلاةِ الْفَجْرِ حَتَّىٰ..............

باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة: والأوقات التي لا تجوز فيها[1]. وعَنْوَنَ بالأول لأنه الأغلب[2]، وإنما ذكره هنا، لأن الكراهة من العوارض فأشبه الفوائت. «جوهرة»، **(لا تَجُوزُ الصَّلاةُ)** أي: المفروضة والواجبة التي وَجَبَتْ قبل دخول الأوقات الآتية، وهي: **(عِنْدَ طُلُوعِ الشَّمسِ)** إلىٰ أن ترتفع وتبيض، وقال في «الأصل»: إذا ارتفعت الشمس قَدْرَ رُمْحٍ أو رمحين تباح الصلاة، وقال «الفضلي»: ما دام الإنسان يقدر علىٰ النظر إلىٰ قرص الشمس فالشمس في طلوعها، فلا تباح فيه الصلاة، فإذا عجز عن النظر تباح. اهـ **(وَلا عِنْدَ قِيَامِهَا فِي الظَّهِيرَةِ)** إلىٰ أن تزول، **(وَلا عِنْدَ)** قرب **(غُرُوبِهَا)** بحيث تصفرّ وتضعف حتىٰ تقدر العين علىٰ مقابلتها إلىٰ أن تغرب. **(وَ)** كذا **(لا يُصَلِّي)** أي: لا يجوز أن يصلي **(عَلَىٰ جَنَازَةٍ)**[3] حضرت قبل دخول أحد الأوقات المذكورة وأخِّرت إليه[4] **(وَلا يَسْجُدُ لِلتِّلاوَةِ)** لآيةٍ تُليت قبله، لأنها في معنىٰ الصلاة **(إلا عَصْرَ يَوْمِهِ)** فإنه يجوز أداؤها **(عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمسِ)** لبقاء سببه، وهو الجزء المتصل به الأداء من الوقت، فأُدِّيَتْ كما وجبت، بخلاف غيرها من الصلوات، فإنها وجَبَتْ كاملة فلا تتأدىٰ بالنقص، قَيَّدَ بعصر يومه لأن عصر غيره لا يصح في حال تغيُّر الشمس، لإضافة السبب بخروج الوقت إلىٰ جميعه وليس بمكروه، فلا يتأدّىٰ في مكروه. **(وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ)** قصداً ولو لها سبب **(بَعْدَ صَلاةِ الْفَجْرِ حَتَّىٰ)**

---

(١) أي: والأوقات التي لا تجوز فيها الصلاة.

(٢) أي: جعل باب الأوقات المكروه في الأول لأن الكراهة أعم من عدم الجواز، ولأن كل مالا يجوز فالكراهة فيه حاصلة أيضاً، ولا يلزم من كل مكروه أنه لا يجوز فالكراهة ثابتة في الصورتين وليس عدم الجواز ثابتاً في الكراهة. الجوهرة النيرة (٨٨/١) بتصرف.

(٣) لما روىٰ الترمذي عن عقبة بن عامر رضي الله عنه قال: «ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلي فيهن، وأن نقبر فيهن موتانا حين تطلع الشمس بازغة حتىٰ ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة حتىٰ تميل الشمس، وحين تضيّف الشمس للغروب حين تغرب». أخرجه الترمذي في الجنائز، باب: ما جاء في كراهية الصلاة علىٰ الجنازة (١٠٣٠)، وقوله: قبر الموتىٰ أي: الصلاة علىٰ الجنازة.

(٤) لأن التي حضرت فيه تجوز، لأنها وجبت ناقصة، فتؤدىٰ كما وجبت، إذ الوجوب بالحضور وهو أفضل، والتأخير مكروه، لقوله ﷺ: «يا علي ثلاث لا تؤخرها الصلاة إذا أتت، والجنازة إذا حضرت، والأيم إذا وجدت لها كفؤاً»، أخرجه الترمذي في الجنائز، باب: ما جاء في تعجيل الجنازة (١٠٧٥)، فتح باب العناية (١٨٩/١).

تَطْلُعَ الشَّمْسُ، وَبَعْدَ صَلاةِ الْعَصْرِ حَتَّىٰ تَغْرُبَ الشّمسُ، وَلا بَأْسَ بِأَنْ يُصَلِّيَ فِي هذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ الْفَوَائِتَ، وَيَسْجُدَ لِلتِّلاوَةِ، وَ يُصَلِّيَ عَلَىٰ الْجَنَازَةِ،وَلا يُصَلِّي رَكْعَتَي الطَّوَافِ وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ بِأَكْثَرَ مِنْ رَكْعَتَي الْفَجْرِ، وَلا يَتَنَفّلُ قَبْلَ الْمَغْرِبِ.

(تَطْلُعَ الشَّمْسُ) وترتفع، **(وَبَعْدَ صَلاةِ الْعَصْرِ)** ولو لم تتغير الشمس **(حَتَّىٰ تَغْرُبَ**[1]، **وَلا بَأْسَ بِأَنْ يُصَلِّيَ فِي هذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ)** المذكورين **(الْفَوَائِتَ، وَيَسْجُدَ لِلتِّلاوَةِ، وَ يُصَلِّيَ عَلَىٰ الْجَنَازَةِ)**، لأن النهي لمعنىٰ في غير الوقت، وهو كون الوقت كالمشغول بفرض الوقت حكماً، وهو أفضل من النفل، فلا يظهر في حق فرض آخر مثله، فلم يظهر تأثيره إلا في كراهة النافلة، بخلاف ما ورد النهي عن الصَّلاةِ فيه[2] لمعنىٰ فيه، وهو الطلوع، والاستواء، والغروب فيؤثر في إبطال غير النافلة، وفي كراهة النافلة لا إبطالها، **(وَلا يُصَلِّي)** في الوقتين المذكورين **(رَكْعَتَي الطَّوَافِ)**، لأن وجوبه لغيره، وهو ختم الطواف، وكذا المنذور، لتعلق وجوبه بسبب من جهته، وما شرع فيه ثم أفسده، لصيانة المؤدىٰ. **(وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ بِأَكْثَرَ مِنْ رَكْعَتَي الْفَجْرِ)**[3] قبل فرضه، قال «شيخ الإسلام»: النهيُ عما سواهما لحقهما، لأن الوقت متعين لهما، حتىٰ لو نوىٰ تطوعاً كان عنهما.اهـ وفي «التجنيس»: المتنفل إذا صلىٰ ركعةً فطلع الفجر كان الإتمام أفضلَ، لأنه وقع لا عن قصد. اهـ **(وَلا يَتَنَفّلُ قَبْلَ الْمَغْرِبِ)**[4]، لما فيه من تأخير المغرب المستحبِّ تعجيله.

---

(١) لما روىٰ البخاري عن أبي هريرةﷺ قال: «نهىٰ رسول الله ﷺ عن صلاتين: بعد الفجر حتىٰ تطلع الشمس، وبعد العصر حتىٰ تغرب الشمس». أخرجه البخاري في مواقيت الصلاة، باب: لا يتحرىٰ الصلاة قبل غروب الشمس (٥٨٨).

(٢) انظر الحديث ص (٩٨). التعليق رقم (٣).

(٣) أي: سنة الفجر قبل أداء الفرض، لقولهﷺ: «ليبلغ شاهدكم غائبكم لا تصلوا بعد الفجر إلا سجدتين»، أخرجه أبو داود في التطوع، باب: من رخص فيهما إذا كانت الشمس مرتفعة (١٢٧٨). مراقي الفلاح (١١٣).

(٤) لقولهﷺ: «بين كلِّ أذانين صلاة إن شاء إلا المغرب»، أخرجه الطبراني في الأوسط (١٧٩/٨).

باب النوافل

السُّنّة فِي الصَّلاةِ أَنْ يُصَلِّي رَكْعَتَيْنِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ، وَأَرْبَعاً قَبْلَ الظُّهرِ، ورَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا، وَأَرْبَعاً قَبْلَ الْعَصْرِ، وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْنِ، ورَكْعَتَيْنِ بَعْدَ المَغْرِبِ، وَأَرْبَعاً قَبْلَ العِشَاءِ،......................

باب النوافل: النوافل: جمع نافلة. وهي لغةً: الزيادة. وشرعاً: عبارة عن فعل مشروع ليس بفرض ولا واجب ولا مسنون «جوهرة».قال في «النهاية» : لَقَّبَه بالنوافل وفيه ذكر السُّنَن، لكون النوافل أعم. اهـ وقدم بيان السنة لأنها أقوىٰ، فقال: **(السُّنَّةُ)** وهي لغةً: الطريقةُ مَرْضِيَّةً أو غير مرضية[1]. وشرعاً: الطريقة المسلوكة في الدين من غير افتراض ولا وجوب، **(فِي الصَّلاةِ أَنْ يُصَلِّي رَكْعَتَيْنِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ)** بدأ بها لأنها آكد من سائر السنن[2]، ولهذا قيل: إنها قريبة من الواجب، **(وَأَرْبَعاً قَبْلَ)** صلاة **(الظُّهْرِ)** بتسليمة واحدة[3]، ويقتصر في الجلوس الأول علىٰ التشهد، ولا يأتي في ابتداء الثالثة بدعاء الاستفتاح، وكذا كلّ رباعية مؤكدة، بخلاف المستحبة، فإنه يأتي بالصلاة علىٰ النبي ﷺ ويستفتح ويتعوذ، لكن قال في «شرح المنية» : مسألة الاستفتاح ونحوه ليست بمروية عن المتقدمين من الأئمة، وإنما هي اختيار بعض المتأخرين. اهـ **(وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا)**[4]، **(وَأَرْبَعاً قَبْلَ)** صلاة **(الْعَصْرِ)**[5] بتسليمة أيضاً، وهي مستحبة، **(وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْنِ)**[6] والأربع أفضل، **(وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ)** صلاة **(المَغْرِبِ)**[7] وهما مؤكدتان، **(وَأَرْبَعاً قَبْلَ)** صلاة **(العِشَاءِ)** بتسليمة أيضاً،

---

(١) انظر ص (١٤) التعليق رقم (٤).

(٢) لما روىٰ الطبراني في الأوسط (٢٦٤/٧)، عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ يصلي ويدع، ولكن لم أره ترك ركعتين قبل صلاة الفجر في سفر ولا حضر، ولا صحة ولا سقم»، ولقوله ﷺ: «لا تدعوهما وإن طردتكم الخيل»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: في تخفيفهما (١٢٥٨).

(٣) لقوله ﷺ: «أربعٌ قبل الظهر ليس فيهنَّ تسليم تفتح لهنَّ أبواب السماء». أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: الأربع قبل الظهر، وبعدها (١٢٧٠).

(٤) لقوله ﷺ: «من ثابر علىٰ ثنتي عشرة ركعة من السنة بني له بيتٌ في الجنة، أربعاً قبل الظهر، وركعتين بعدها، وركعتين بعد المغرب، وركعتين بعد العشاء، وركعتين قبل صلاة الفجر». أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء فيمن صلّىٰ في يوم وليلة ثنتي عشرة ركعة من السُّنَّة (٤١٤). ويندب أن يضم إليهما ركعتين فتصير أربعاً. مراقي الفلاح (٢٢٥).

(٥) لقوله ﷺ: «رحم الله امرأً صلىٰ قبل العصر أربعاً»، أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في الأربع قبل العصر (٤٣٠).

(٦) لما روىٰ أبو داود عن علي رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ: كان يصلي قبل العصر ركعتين». أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: الصلاة قبل العصر (١٢٧٢).

(٧) انظر التعليق رقم (٤).

وَأَرْبَعاً بَعْدَهَا، وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْن. وَنَوَافِلُ النَّهَارِ إِنْ شَاءَ صَلَّىٰ رَكْعَتَيْن بِتَسْلِيْمَةٍ وَاحِدَةٍ وَإِنْ شَاءَ أَرْبَعاً، وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَىٰ ذَلِكَ، فَأَمَّا نَافِلَةُ اللَّيْلِ فَقَالَ «أَبُو حَنِيْفَةَ»: إِنْ صَلَّىٰ ثَمانَ رَكَعَاتٍ بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ جَازَ، وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَىٰ ذلك. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَزِيدُ بِاللَّيْلِ عَلَىٰ رَكْعَتَيْن بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ.....

(وَأَرْبَعاً بَعْدَهَا)[1] بتسليمة أيضاً، وهما مستحبتان أيضاً، فإن أراد الأكمل فعلهما، **(وَإِنْ شَاءَ)** اقتصر علىٰ صلاة **(رَكْعَتَيْن)** المؤكدتين بعدها، قال في «الهداية»: والأصل فيه قوله ﷺ: «مَنْ ثَابَرَ عَلَىٰ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ رِكْعةً فِي الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ بَنَىٰ الله لَهُ بَيْتاً في الْجنَّةِ»[2]، وفُسِّرَ علىٰ نحو ما ذكر في «الكتاب»، غير أنه لم يذكر الأربع قبل العصر، فلهذا سماه في «الأصل» حسناً، ولم يذكر الأربع قبل العشاء، ولهذا كان مستحباً، لعدم المواظبة، وذكر فيه ركعتين بعد العشاء، وفي غيره ذكر الأربع، فلهذا خُيِّر، إلا أن الأربع أفضل. اهـ. وآكد السنن: سنة الفجر، ثم الأربع قبل الظهر، ثم الكل سواء، ولا يُقْضَىٰ شيءٌ منها إذا خرج الوقت، سوىٰ سنة الفجر إذا فاتت معه[3] وقضاه من يومه قبل الزوال. **(وَنَوَافِلُ النَّهَارِ)** مخيَّر فيها **(إِنْ شَاءَ صَلَّىٰ)** كل **(رَكْعَتَيْن)** بتسليمة، **(وَإِنْ شَاءَ)** صلىٰ **(أَرْبَعاً)** بتسليمة، **(وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَىٰ ذَلِكَ)** أي: علىٰ أربع بتسليمة، **(فَأَمَّا نَافِلَةُ اللَّيْل فَقَالَ «أَبُو حَنِيْفَةَ»** رحمه الله تعالىٰ: **إِنْ صَلَّىٰ)** أربع ركعات أو ست ركعات أو **(ثَمانَ رَكَعَاتٍ بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ جَازَ)** من غير كراهة، **(وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَىٰ ذلك)** أي: علىٰ ثمان بتسليمة[4]، والأفضل عنده أربعاً أربعاً ليلاً ونهاراً[5]، **(وَقَالا)**: الأفضل بالنهار كما قال الإمام، وَ**(لا يَزِيدُ بِاللَّيْلِ عَلَىٰ رَكْعَتَيْن بِتَسْلِيمةٍ وَاحِدَةٍ)**، قال في «الدراية»: وفي «العيون»: وبه يفتىٰ اتّباعاً للحديث[6]، وتعقّبه العلامة «قاسم» في تصحيحه، ثم قال: وقد اعتمد الإمام «البرهاني» و«النفسي» و«صدر الشريعة» وغيرهم قولَ الإمام. اهـ.

---

(١) لقوله ﷺ: «من صلّىٰ قبل العشاء أربعاً كان كأنما تهجد من ليلته، ومن صلاهنَّ بعد العشاء كان كمثلهن من ليلة القدر». ذكره ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (١٩٨/١) وقال: رواه سعيد بن منصور في سننه.

(٢) تقدم تخريجه ص (١٠٠). التعليق رقم (٤).

(٣) لما روىٰ أبو داود عن عمران بن حصين: «أن رسول الله ﷺ كان في مسير له فناموا عن صلاة الفجر فاستيقظوا بحر الشمس، فارتفعوا قليلاً حتىٰ استقلت الشمس ثم أمر مؤذناً فأذن فصلىٰ ركعتين قبل الفجر، ثم أقام، ثم صلىٰ الفجر»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: في من نام عن صلاة أو نسيها (٤٤٣).

(٤) لما روىٰ أبو داود عن السيدة عائشة رضي الله عنها: «كان رسول الله ﷺ يصلي ثماني ركعات لا يجلس فيهن إلا عند الثامنة»، أخرجه أبو داود في التطوع، باب: في صلاة الليل (١٣٤٣).

(٥) لما روىٰ مسلم عن السيدة عائشة رضي الله عنها «أنه عليه الصلاة والسلام كان يصلي أربعاً فلا تسأل عن حُسنهنَّ وطولهنَّ، ثمَّ يصلي أربعاً فلا تسأل عن حسنهنَّ وطولهنَّ». أخرجه مسلم في صلاة المسافرين، باب: صلاة الليل وعدد ركعات النبي ﷺ في الليل (٧٣٨). وروىٰ أبو يعلىٰ في مسنده (٣٣٠/٧)، عن السيدة عائشة رضي الله عنها: «كان رسول الله ﷺ يصلي الضحىٰ أربع ركعات لا يفصل بينهن بكلام».

(٦) وهو قوله ﷺ: «صلاة الليل مثنىٰ مثنىٰ». أخرجه البخاري في الوتر، باب: ما جاء في الوتر (٩٩٠).

وَالْقِرَاءةُ فِي الْفَرْضِ وَاجِبَةٌ فِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ، وَهُوَ مُخَيَّرٌ فِي الأُخْرَيَيْنِ إِنْ شَاءَ قَرَأَ وَإِنْ شَاءَ سَبَّحَ، وَإِنْ شَاءَ سَكَتَ، وَالْقِراءةُ وَاجِبَةٌ فِي جَمِيعِ رَكْعاتِ النَّفْلِ، وَفِي جَمِيعِ الوِتْرِ. وَمَنْ دَخَلَ فِي صَلاةِ النَّفْلِ ثُمَّ أَفْسَدَهَا قَضَاهَا، ....

[مطلب في حكم القراءة في صلاة الفرض]

(وَالْقِرَاءةُ فِي الْفَرْضِ) في ركعتين مطلقاً فرضٌ[1]، و **(وَاجِبَةٌ)** من حيث تعيُّنها **(فِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ)**[2]، **(وَهُوَ)** حيث قرأ في الأوليين **(مُخَيَّرٌ فِي الأُخْرَيَيْنِ إِنْ شَاءَ قَرَأَ)** الفاتحة، **(وَإِنْ شَاءَ سَبَّحَ)** ثلاثاً، **(وَإِن شَاءَ سَكَتَ)** مقدارَ ثلاث تسبيحات، قال في « الهداية »: كذا رُوي عن « أبي حنيفة »، وهو المأثور عن « علي » و« ابن مسعود » و« عائشة »ﷺ[3]، إلا أن الأفضل أن يقرأ، لأنه ﷺ دَاوَمَ على ذلك[4]، ولهذا لا يجب السهو بتركها في ظاهر الرواية. اهـ وروى « الحسن » عن « أبي حنيفة » ـ رحمه الله تعالى ـ: أنها واجبة في الأخريين، ويجب سجود السهو بتركها ساهياً، ورجّحه « ابن الهمام » في شرح « الهداية »، وعلى هذا يكره الاقتصار على التسبيح والسكوت. « ملتقى ». **(وَالْقِراءةُ وَاجِبَةٌ)** أي: لازمة بحيث يفوت الجواز بفوتها **(فِي جَمِيعِ رَكْعاتِ النَّفْلِ، وَفِي جَمِيعِ)** ركعات **(الوِتْرِ)**، قال في « الهداية »: أما النفل فلأن كلَّ شَفْعٍ منه صلاةٌ على حدَة، والقيامُ إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة، ولهذا لا يجب بالتحريمة الأولى إلا ركعتان في المشهور عن أصحابنا، ومن هذا قالوا: يَسْتَفْتِح في الثالثة، وأما الوتر فللاحتياط[5].اهـ

[مطلب لو أفسد نفلاً لزمه قضاؤه]

(وَمَنْ دَخَلَ فِي صَلاةِ النَّفْلِ) قصداً **(ثُمَّ أَفْسَدَهَا)** بفعله أو بغير فعله كرؤية المتيمم الماء ونحوه **(قَضَاهَا)** وجوباً[6]، ويقضي ركعتين، وإن نوى أكثر، خلافاً « لأبي يوسف »، قيّدنا بالقصد،

---

(١) لقوله ﷺ: « لا صلاة إلا بقراءة » أخرجه مسلم في الصلاة، باب: وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة (٣٩٦).

(٢) لأنه ﷺ واظب على القراءة فيهما دون غيرهما. فتح باب العناية (٢٣٤/١).

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٢٧/١)، بلفظ: « اقرأ في الأوليين وسبح في الأخريين »، قال الزيلعي في نصب الراية (١٤٨/٢)، وهو غريب عن السيدة عائشة ﷺ.

(٤) يعني القراءة في الأخريين، روى البخاري عن أبي قتادة ﷺ: « أن النبي ﷺ كان يقرأ في الظهر في الأوليين بأم الكتاب وسورتين، وفي الركعتين الأخريين بأم الكتاب، ويسمعنا الآية، ويطوّل في الركعة الأولى ما لا يطوّل في الركعة الثانية، وهكذا في العصر وهكذا في الصبح ». أخرجه البخاري في الأذان، باب: يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب (٧٧٦).

(٥) أي: وأما وجوب القراءة في جميع ركعات الوتر فلأجل الاحتياط لأن الوتر سنة اعتقاداً، فتجب القراءة في الكل نظراً إليه. البناية شرح الهداية (٥٣٠/٢).

(٦) لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ ﴾ [محمد: ٣٣]، ولأن المؤدى وقع قربة فيلزم الإتمام ضرورة صيانته عن البطلان هداية (٨٣/١).

فَإِنْ صَلَّىٰ أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ وَقَعَدَ فِي الأُولَيَيْنِ ثُمَّ أَفْسَدَ الأُخْرَيَيْنِ قضَىٰ رَكْعَتَيْن. وَيُصلِّي النَّافِلَةَ قَاعِداً مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَىٰ الْقِيَامِ، وَإِنْ افْتَتَحَهَا قَائِماً ثُمَّ قَعَدَ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ إِلا مِنْ عُذْرٍ. وَمَنْ كَانَ خَارِجَ الْمِصْرِ يَجُوزُ أَنْ يَتَنَفَّلَ ....

لأنه إذا دخل في النفل ساهياً كما إذا قام للخامسة ناسياً ثم أفسدها لا يقضيها **(فَإِنْ صَلَّىٰ أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ وَقَعَدَ فِي)** رأس الركعتين **(الأُولَيَيْنِ)** مقدار التشهد **(ثُمَّ أَفْسَدَ الأُخْرَيَيْنِ)** بعد الشروع فيهما بأن قام إلىٰ الثالثة ثم أفسدها **(قضَىٰ رَكْعَتَيْن)** فقط، لأن الشفع الأول قد تم، والقيامُ إلىٰ الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة، فيكون ملزماً، قيدنا بالقعود، لأنه لو لم يقعد وأفسد الأخريين لزمه قضاء الأربع إجماعاً، وقيدنا بما بعد الشروع، لأنه لو أفسد قبل الشروع، في الشفع الثاني لا يقضي شيئاً، خلافاً «لأبي يوسف».

[مطلب في صلاة النفل جالساً وفي الصلاة على الدابة]

(وَيُصلِّي النَّافِلَةَ) مطلقاً، راتبة أو مستحبة **(قَاعِداً مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَىٰ الْقِيَامِ)**[1]، وقد حكىٰ فيه الإجماع، ولا يَرِدُ عليه سنة الفجر، لأنه مبنيٌّ علىٰ القول بوجوبها، ولذا قال «الزيلعي»: وأما السنن الرواتب فنوافلُ حتىٰ تجوز علىٰ الدابة[2]، وعن «أبي حنيفة» أنه ينزل لسنة الفجر، لأنها آكد من غيرها، وروىٰ عنه: أنها واجبة، وعلىٰ هذا الخلاف أداؤها قاعداً. اهـ. وفي «الهداية»: واختلفوا في كيفية القعود، والمختار أنه يقعد كما في حالة التشهد، لأنه عهد مشروعاً[3] في الصلاة، **(وَإِنْ افْتَتَحَهَا)** أي: النافلة **(قَائِماً ثُمَّ قَعَدَ)** وأتمها قاعداً **(جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** -رحمه الله تعالىٰ-، لأن القيام ليس بركن في النفل، فجاز تركه ابتداء، فبقاء أولىٰ، **(وَقَالا: لا يَجُوزُ إِلا مِنْ عُذْرٍ)** لأن الشروع مُلزم كالنذر[4]، قال في «الهداية»: قوله استحسان، وقولهما قياس، وقال العلامة «قاسم» في «التصحيح»: واختار «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما قول الإمام، **(وَمَنْ كَانَ خَارِجَ الْمِصْرِ)** أي: العمران، وهو الموضع الذي يجوز للمسافر فيه قَصْرُ الصلاة **(يَتَنَفَّلَ)** أي: يجوز له

---

(١) لما روىٰ الترمذي عن عمران بن حصين، قال: «سألتُ رسول الله ﷺ عن صلاة الرجل وهو قاعد فقال: من صلَّىٰ قائماً فهو أفضل، ومن صلىٰ قاعداً فله نصف أجر القائم، ومن صلَّىٰ نائماً فله نصف أجر القاعد». أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء أن صلاة القاعد علىٰ النصف من صلاة القائم (٣٧١).

(٢) لما روىٰ مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «رأيت رسول الله ﷺ يصلِّي علىٰ حمار، وهو موجِّهٌ إلىٰ خيبر»، أخرجه مسلم في صلاة المسافرين، باب: جواز صلاة النافلة علىٰ الدابة في السفر حيث توجهت (٧٠٠).

(٣) الأولىٰ أن يقول: مسنوناً. كذا في شرح الهداية للكنوي (٤٧/١).

(٤) أي: من حيث إن كل واحد منهما ملزم أداء الصلاة، ثم من نذر أن يصلي قائماً لم يجز أن يقعد من غير عذر، فكذلك إذا شرع قائماً لا يجوز له أن يتم قاعداً. البناية شرح الهداية (٥٤٢/٢).

عَلَىٰ دَابَّتِهِ إِلَىٰ أيٍّ جِهَةٍ تَوَجَّهَتْ يُومِئُ إِيمَاءً.

التنفل **(عَلَىٰ دَابَّتِهِ)** سواء كان مسافراً أو مقيماً **(إِلَىٰ أيٍّ جِهَةٍ)** متعلق بـ« يومئ» **(تَوَجَّهَتْ)** دابته **(يُومِئُ إِيمَاءً)**[1] أي: يشير إلىٰ الركوع والسجود بالإيماء برأسه، ويجعل السجود أخفض من الركوع، قيّد بخارج المصر، لأنه لا يجوز التنفل علىٰ الدابة في المصر، خلافاً « لأبي يوسف »، وقيّد بكونه علىٰ الدابة، لعدم جواز التنفل للماشي، وقيد بجهة توجّه الدابة، لأنه لو صلىٰ إلىٰ غير ما توجهت به وكان لغير القبلة لا يجوز، لعدم الضرورة.

(١) لما روىٰ أحمد في مسنده (٣/٣٨٠)، عن جابر رضي الله عنه قال: « رأيت النبي ﷺ وهو علىٰ راحلته يصلي النوافل في كل وجه، ولكنه يخفض السجدتين من الركعة ويومئ إيماء ».

باب سجود السهو

سُجُودُ السَّهْوِ وَاجِبٌ، فِي الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانِ، بَعْدَ السَّلَامِ يَسْجُدُ سَجْدَتَيْنِ ثُمَّ يَتَشَهَّدُ وَيُسَلِّمُ. وَالسَّهْوُ يَلْزَمُ

باب سجود السهو: مِنْ إضافة الشيء إلىٰ سَبَبِهِ[1]، ووالاه بالنوافل لكونهما جوابر[2]. **(سُجُودُ السَّهْوِ وَاجِبٌ، فِي الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانِ)**[3] والأَولىٰ كون السجود **(بَعْدَ السَّلَامِ)**[4] حتىٰ لو سجد قبل السلام جاز، إلا أن الأول أولىٰ «جوهرة»، ويكتفي بسلام واحد عن يمينه، لأنه المعهود، وبه يحصل التحليل، وهو الأصح كما في «البحر» عن «المجتبىٰ»، وفي «الدراية» عن «المحيط»: وعلىٰ قول عامة المشايخ يكتفي بتسليمة واحدة وهو الأضمن للاحتياط.اهـ. وفي «الاختيار»: وهو الأحسن، وقال «الشرنبلالي» في «الإمداد» بعد أن نقل عن «الهداية»: أن الصحيح أن يأتي بالتسليمتين، ولكن قد علمت أنه بعد الأول أحوط، وقد منع شيخ الإسلام «خواهر زاده» السجود للسهو بعد التسليمتين، فاتبعنا الأصح والاحتياط. اهـ. **(ثم)** بعد السلام[5] **(يَسْجُدُ سَجْدَتَيْنِ ثُمَّ يَتَشَهَّدُ)**[6]، قال في «الهداية»: ويأتي بالصلاة علىٰ النبيﷺ والدعاء في قَعْدَة السهو، هو الصحيح، لأن الدعاء موضعه آخر الصلاة. اهـ. وقال «الطحاوي»: يدعو في القعدتين جميعاً، وفي «الخانية»: ومن عليه السهو يصلي علىٰ النبيﷺ في القعدة الأولىٰ عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وفي قول «محمد» في القعدة الثانية، والاحتياط أن يصلي في القعدتين. اهـ. **(وَيُسَلِّمُ)**.

[مطلب في موجبات سجود السهو]

(وَالسَّهْوُ يَلْزَمُ) أي: يجب، قال في «الهداية»: وهذا يدل علىٰ أن سجدة السهو واجبة[7]، وهو

---

(١) قوله: الشيء أي: السجود، وقوله: سببه أي: السهو فأضفنا الشيء وهو السجود إلىٰ سببه وهو السهو، فهو مضاف إليه. والسهو: الغفلة.

(٢) أي: لكونهما جبراً لنقصان تمكن في الفرائض فلهذا ذكر السهو عقيب النوافل لكونه جبراً للنقصان المتمكن في الإداء والقضاء والفرائض والنوافل وكان بعد الجميع. الجوهرة النيرة (١/٩٧).

(٣) لقولهﷺ: «إذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب فليتم عليه ثم ليسلم ثم يسجد سجدتين»، أخرجه البخاري في الصلاة، باب: التوجه نحو القبلة حيث كان (٤٠١).

(٤) لما روىٰ البخاري عن عبد اللهﷺ: «أن رسول اللهﷺ صلىٰ الظهر خمساً، فقيل له: أزيد في الصلاة فقال: وما ذاك؟ قال: صليت خمساً، فسجد سجدتين بعدما سلم»، أخرجه البخاري في السهو، باب: إذا صلىٰ خمساً (١٢٢٦).

(٥) أي: بعد التسليمة الأولىٰ ويكون تلقاء وجهه لا ينحرف. البحر الرائق (٢/١٠٠).

(٦) لقولهﷺ: «إذا كنت في صلاة فشككت في ثلاث أو أربع وأكبر ظنك علىٰ أربع تشهدت ثم سجدت سجدتين وأنت جالس قبل أن تسلم، ثم تشهدت أيضاً ثم تسلم»، أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: من قال يتم علىٰ أكثر ظنه (١٠٢٨).

(٧) لأنها تجب لجبر نقصان تمكن في العبادة، فتكون واجبة كالدماء في الحج، وإذا كان واجباً لا يجب إلا بترك واجب، أو تأخيره، أو تأخير ركن ساهياً. الهداية (١/٩٠).

إِذَا زَادَ فِي صَلاتِهِ فِعْلاً مِنْ جِنْسِهَا لَيْسَ مِنْهَا، أَوْ تَرَكَ فِعْلاً مَسْنُوناً، أَوْ تَرَكَ قِرَاءَةَ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ، أَوْ الْقُنُوتَ، أَوْ التَّشهُّدَ، أَوْ تَكْبِيراتِ الْعِيدَيْنِ، أَوْ جَهَرَ الإِمَامُ فِيمَا يُخَافَتُ، أَوْ خَافَتَ فِيمَا يُجْهَرُ. وَسَهْوَ الإِمَامِ يُوجِبُ عَلَىٰ الْمُؤْتَمِّ السُّجُودَ، فَإِنْ لَمْ يَسْجدِ الإِمَامُ لَمْ يَسْجدِ الْمُؤْتَمُّ، وَإِنْ سَهَا الْمُؤْتَمُ لَمْ يَلْزَمِ الإِمَامَ وَلا الْمُؤْتَمَّ السُّجُودُ،

الصحيح. اهـ (**إِذَا زَادَ فِي صَلَاتِهِ فِعْلاً مِنْ جِنْسِهَا لَيْسَ مِنْهَا**) كما إذا ركع ركوعين، فإنه زاد فعلاً من جنس الصلاة من حيث إنه ركوع، ولكنه ليس منها، لكونه زائداً، قال في «الهداية»: وإنما وجب بالزيادة[1]، لأنها لا تعرىٰ عن تأخير ركن أو ترك واجب. اهـ (**أَوْ تَرَكَ فِعْلاً مَسْنُوناً**) أي: واجباً عُرف وجوبه بالسنة، كالقعدة الأولىٰ، أو قام في موضع القعود، أو ترك سجدة التلاوة عن موضعها. «جوهرة»، (**أَوْ تَرَكَ قِرَاءةَ الفَاتِحَةَ**) أو أكثرها، (**أَوْ الْقُنُوتَ**) أو تكبيرته، (**أَوْ التَّشهُّدَ**) في أي القعدتين أو القعودَ الأول، (**أَوْ تَكْبِيراتِ الْعِيدَيْنِ**) أو بعضها أو تكبيرة الركعة الثانية منهما، (**أَوْ جَهَرَ الإِمَامُ فِيمَا يُخَافَتُ**) فيه، (**أَوْ خَافَتَ فِيمَا يُجْهَرُ**) فيه، قال في «الهداية»: واختلفت الرواية في المقدار، والأصح قَدْرُ ما تجوز الصلاة به في الفصلين، لأن اليسير من الجهر والإخفاء لا يمكن الاحتراز عنه، والكثير ممكن، وما تصح به الصلاة فهو كثير. اهـ قيّد بالإمام، لأن المنفرد إذا خافت فيما يجهر فيه لا سهو عليه إجماعاً، لأنه مخير فيه، وإن جهر فيما يخافت فيه ففيه اختلاف المشايخ، فقال «الكرخي»: لا سهو عليه، وهو مفهوم كلام المصنف، ومشىٰ عليه في «الهداية» حيث قال: وهذا في حق الإمام دون المنفرد، لأن الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة، قال شارحها[2] «العيني»: وهذا الجواب «ظاهر الرواية»، وأما جواب رواية «النوادر» فإنه يجب عليه سجدةُ السهو، كذا ذكره «الناطفي» في «واقعاته» اهـ

[مطلب فيمن يجب عليه سجود السهو]

(**وَسَهْوَ الإِمَامِ يُوجِبُ عَلَىٰ الْمُؤْتَمِّ السُّجُودَ**) إن سجد الإمام، ولو اقتداؤه بعد سهو الإمام، لأن متابعته لازمة، لكن إذا كان مسبوقاً إنما يتابع الإمام في السجود دون السلام، لأنه للخروج من الصلاة وقد بقي عليه من أركانها، كما في «البدائع»، (**فَإِنْ لَمْ يَسْجدِ الإِمَامُ**) لسهوه (**لَمْ يَسْجدِ الْمُؤْتَمُّ**) لأنه يصير مخالفاً، (**فَإِنْ سَهَا الْمُؤْتَمّ**) حالة اقتدائه[3](**لَمْ يَلْزَمِ الإِمَامَ وَلا الْمُؤْتَمَّ السُّجُودُ**) لأنه إذا سجد وحده كان مخالفاً لإمامه، وإن تابعه الإمام ينقلب الأصل تبعاً، قيَّدنا بحالة الاقتداء، لأن المسبوق إذا سها فيما يقضيه يسجد له، وإن كان سبق له سجود مع الإمام، لأن صلاة المسبوق

---

(١) هذا جواب عما يرد علىٰ قوله: وإذا كان واجباً لا يجب إلا بترك الواجب أو تأخيره، فإن لقائل أن يقول: يجب بالزيادة أيضاً ولا ترك هنا ولا تأخير، فقال: الزيادة لا تعرىٰ عن تأخير ركن أو ترك واجب. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (٥٠٢/١).

(٢) أي: شارح الهدلية العيني -رحمه الله- وسماه بـ: البناية في شرح الهداية، انظر ترجمته في فهرس الرجال آخر الكتاب.

وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الأُولىٰ ثُمَّ تَذَكرَ وَهُوَ إِلَىٰ حَالِ الْقُعُودِ أَقْرَبُ عَادَ فَجَلَسَ وَتَشَهَّدَ، وَإِنْ كانَ إِلَىٰ حَالِ الْقِيَامِ أَقْرَبَ لَمْ يَعُدْ، وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ، وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الأَخِيْرَةِ فَقَامَ إِلىٰ الْخَامِسَةِ رَجَعَ إِلَىٰ الْقَعْدَةِ مَا لَمْ يَسْجُدْ وَأَلْغَىٰ الْخَامِسَةَ، وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ، وَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ بِسَجْدَةٍ بَطَلَ فَرْضُهُ، وَتَحَوَّلَتْ صَلاتُهُ نَفْلاً وَكَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَضُمَّ إِلَيْها رَكْعَةً سَادِسَةً، وَإِنْ قَعَدَ فِي الرَّابِعَةِ قَدْرَ التَشَهُّدِ ثُمَّ قَامَ وَلَمْ يُسَلِّمْ يَظُنُّهَا الْقَعْدَةَ الأَوْلىٰ عَادَ إِلَىٰ الْقُعُودِ مَا لَمْ يَسْجُدْ فِي الْخَامِسَةِ، وَيُسَلِّمُ، وَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ بِسَجْدَةٍ.......................

كصلاتين حكماً، لأنه منفرد فيما يقضيه. **(وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الأُولىٰ)** من الفرض ولو عملياً **(ثُمَّ تَذَكرَ وَهُوَ إِلَىٰ حَالِ الْقُعُودِ أَقْرَبُ)** كأن رفع أَلْيتيه عن الأرض وركبتاه بعدُ عليها لم يرفعهما **(عَادَ فَجَلَسَ وَتَشَهَّدَ)** ولا سجود عليه في الأصح «هداية» **(وَإِنْ كانَ إِلَىٰ حَالِ الْقِيَامِ أَقْرَبَ)** كأن استوىٰ النصفُ الأسفل وظهرُه بعدُ منحن، «فتح» عن «الكافي» **(لَمْ يَعُدْ)**، لأنه كالقائم معنىٰ، لأن ما قارب الشيءَ يُعْطىٰ حكمه **(وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ)** لترك الواجب، قال في «الفتح»: ثم قيل: ما ذكر في «الكتاب» رواية عن «أبي يوسف» اختارها «مشايخ بخارىٰ»، أما ظاهر المذهب فما لم يَسْتَوِ قائماً يعود، قيل: وهو الأصح. اهـ. قيدنا القعدة من الفرض، لأن المتنفل يعود ما لم يقيد بسجدة **(وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الأَخِيْرَةِ فَقَامَ إِلىٰ الْخَامِسَةِ رَجَعَ إِلَىٰ الْقَعْدَةِ مَا لَمْ يَسْجُدْ)** لأن فيه إصلاح صلاته، وأمكنه ذلك، لأن ما دون الركعة بمحل الرفض[1] «هداية»، **(وَأَلْغَىٰ الْخَامِسَةَ)**[2]، لأنه رجع إلىٰ شيء محلّه قبلها، فترتفض «هداية»، **(وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ)** لأنه أخَّر واجباً وهو القعدة، **(فَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ بِسَجْدَةٍ بَطَلَ فَرْضُهُ)** أي: وصفه **(وَتَحَوَّلَتْ صَلاتُهُ نَفْلاً)** عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، **(وكَانَ عَلَيْهِ)** ندباً **(أَنْ يَضُمَّ إِلَيْها رَكْعَةً سَادِسَةً)**[3] ولو في العصر، ويضم رابعة في الفجر، كيلا يتنفّل بالوتر، ولو لم يضمّ لا شيء عليه، لأنه لَمْ يشرَعْ فيه قصداً فلا يلزمه إتمامه، ولكنه يُنْدَب، ولا يسجد للسهو علىٰ الأصح، لأن النقصان بالفساد لا ينجبر. **(وَإِنْ قَعَدَ فِي الرَّابِعَةِ)** مثلاً **(قَدْرَ التَشَهُّدِ ثُمَّ قَامَ)** إلىٰ الخامسة **(وَلَمْ يُسَلِّمْ)**، لأنه **(يَظُنُّهَا الْقَعْدَةَ الأَوْلىٰ عَادَ)** ندباً **(إِلَىٰ الْقُعُودِ)** ليسلم جالساً **(مَا لَمْ يَسْجُدْ فِي الْخَامِسَةِ**[4]**، وَيُسَلِّمُ)** من غير إعادة التشهد، ولو سلم قائماً لم تفسد صلاته، وكان تاركاً للسنة، لأن السنة التسليم جالساً. «إمداد»، **(وَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ)** مثلاً **(بِسَجْدَةٍ)**

---

(١) أي: لأن دون الركعة ليس بصلاة ولا له حكمها، ولهذا لو حلف لا يصلي لا يحنث بما دون الركعة. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (٥٠٩/١).

(٢) أي: الركعة الخامسة التي قام إليها. شرح الهداية للكنوي (٧٥/٢).

(٣) لأن النفل شرع شفعاً لا وتراً، للنهي عن النبي ﷺ بالتنفل بالبتيراء. البناية شرح الهداية (٦٢٠/٢).

(٤) أي: ما لم يقيد الركعة الخامسة بالسجدة، «لأن النبي ﷺ قام إلىٰ الخامسة فسبح به فعاد وسلم وسجد سجدتي السهو»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٤٤/٢)، البناية شرح الهداية (٦٢١/٢).

ضَمَّ إِلَيْها رَكْعَةً أُخْرَىٰ وَقَدْ تَمَّتْ صَلاتُهُ، وَالرَّكْعَتَانِ لَهُ نَافِلَةٌ، وَسَجَدَ لِلسَّهْوِ، وَمِنْ شَكَّ فِي صَلاتِهِ فَلَمْ يَدْرِ أَثَلاثاً صَلَّىٰ أَمْ أَرْبَعاً وَكَانَ ذَلِكَ أَوَّلَ مَا عَرَضَ لَهُ اسْتَأْنَفَ الصَّلاةَ فَإِنْ كَانَ الشَّكُّ يَعْرِضُ لَهُ كَثِيْراً بَنَىٰ عَلَىٰ غَالِبِ ظَنِّهِ إِنْ كَانَ لَهُ ظَنٌّ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ظَنٌّ يَبنَىٰ عَلَىٰ الْيَقِين.

(ضَمَّ إِلَيْها رَكْعَةً أُخْرَىٰ) استحباباً، لكراهة التنفل بالوتر[1] **(وَقَدْ تَمَّتْ صَلاتُهُ)**، لوجود الجلوس الأخير في محله، **(وَالرَّكْعَتَانِ)** الزائدتان **(لَهُ نَافِلَةٌ)** ولكن لا يَنُوبان عن سنة الفرض علىٰ الصحيح، ويسجد للسهو، لتأخير السلام وتمكن النقصان في الفرض بالخروج لا علىٰ الوجه الواجب. «إمداد»، **(وَمِنْ شَكَّ فِي صَلاتِهِ)** أي: تردّد في قدر ما صلّىٰ **(فَلَمْ يَدْرِ أَثَلاثاً صَلَّىٰ أَمْ أَرْبَعاً وَ)** كان **(ذَلِكَ أَوَّلَ مَا عَرَضَ لَهُ)** من الشك بعد بلوغه في الصلاة، وهذا قول الأكثر، وقال «فخر الإسلام»: أول ما عَرَض له في هذه الصلاة، واختاره «ابنُ الفضل»، وذهب «السرخسي» إلىٰ أن المعنىٰ أن السهو ليس بعادة له، لا أنه لم يَسْهُ قط، وإليه يشير قول المصنف بعده: «يعرض له كثيراً»، **(اسْتَأْنَفَ الصَّلاةَ)** بعملٍ منافٍ[2]، وبالسلام قاعداً أولىٰ، ثم المراد هنا من الشك مطلقُ التردّد الشامل للشك الذي هو تساوي الطرفين، وللظن الذي هو ترجيح أحدهما، بدليل قوله في مقابله: «بنىٰ علىٰ غالب ظنه»، قيَّد بكونه في صلاته، لأنه لو شك بعد الفراغ أو بعد ما قَعَد قدر التشهد لا يعتبر شكه، إلا أن يتيقّن بالترك **(فَإِنْ كَانَ الشَّكُّ يَعْرِضُ لَهُ)** في صلاته **(كَثِيْراً بَنَىٰ عَلَىٰ غَالِبِ ظَنِّهِ)**[3] لأن في الاستئناف مع كثرة عروضه حرجاً، وهذا **(إِذَا كَانَ لَهُ ظَنٌّ)** يرجِّح أحَد الطرفين، **(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ظَنٌّ)** يرجح أحدهما **(بَنَىٰ عَلَىٰ الْيَقِين)** أي: علىٰ الأقل[4]، لأنه المتيقن، وقعد في كل موضع ظنّه موضعَ قعوده ولو واجباً، لئلا يصير تاركاً فرض القعود أو واجبه مع تيسُّر الوصول إليه.

---

(١) لما روىٰ ابن عبد البر في التمهيد (٢٥٤/١٣)، عن أبي سعيد ﷺ: «أن النبي ﷺ نهىٰ عن البتيراء وهي أن يصلي الرجل واحدة يوتر بها».

(٢) أي: يخرج من الصلاة التي فيها بعمل منافٍ لها ويدخل في صلاة أخرىٰ، فلو لم يأت بمناف وأكملها علىٰ غالب ظنه لم تبطل إلا أنها تكون نفلاً، ولزمه أداء الفرض لو كانت الصلاة التي شك فيها فرضاً فلو كانت نفلاً ينبغي أن يلزمه قضاؤه وإن أكملها لوجوب الاستئناف، وقوله: (وبالسلام قاعداً أولىٰ) لأنه عرف محللاً دون الكلام ومجرد النية لغو لا يخرج بها من الصلاة. البحر الرائق (١١٨/٢).

(٣) لقوله ﷺ: «إذا شك أحدكم في صلاته فليتحرَّ الصواب فليتمَّ عليه ثمَّ ليسلم ثم يسجد سجدتين». أخرجه البخاري في الصلاة، باب: التوجه نحو القبلة حيث كان (٤٠١).

(٤) لقوله ﷺ: «إذا سها أحدُكم في صلاته فلم يدر واحدةً صلىٰ أو ثنتين، فليبن علىٰ واحدة فإن لم يدر ثنتين صلىٰ أو ثلاثاً فليبن علىٰ ثنتين، فإن لم يدر ثلاثاً صلىٰ أو أربعاً فليبن علىٰ ثلاث، وليسجد سجدتين قبل أن يُسلِّم». أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في الرّجل يصلي فيشك في الزيادة والنقصان (٣٩٨).

باب صلاة المريض

إِذَا تَعَذَرَ عَلَىٰ الْمَرِيضِ الْقِيَامُ صَلَّىٰ قَاعِداً يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجودَ أَومَأَ إِيمَاءً بِرأسِه، وَجَعَلَ السُّجُودَ أَخْفَضَ مِنَ الرُّكُوعِ، وَلا يَرْفَعُ إِلَىٰ وَجْهِهِ شَيْئاً يَسْجُدُ عَلَيْهِ، فَإِن لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ اسْتَلْقَىٰ عَلَىٰ ظَهْرِهِ وَجَعَلَ رِجْلَيْهِ إِلَىٰ الْقِبْلَةِ وَأَوْمَأَ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، وَإِن اسْتَلْقَىٰ عَلَىٰ جَنْبِهِ وَوَجْهُهُ إِلَىٰ الْقِبْلَةِ وَأَوْمَأَ جَازَ، ....

باب صلاة المريض: عَقَّبه للسهو لاشتراكهما في العارضية، وكون الأول أهم[1] **(إِذَا تَعَذَرَ عَلَىٰ الْمَرِيضِ الْقِيَامُ)** كلّه بأن لا يمكنه أصلاً بحيث لو قام لسقط، وهذا التعذر الحقيقي، ومثله في الحكم التعذُّر الحكميُّ المعبَّر عنه بالتعسُّر بوجود أَلَمٍ شديد، فإنه بمنزلة التعذر الحقيقي، دفعاً للحرج، أما إذا لحقه نوعُ مشقةٍ لم يجز له ترك القيام كما في « الخانية » و« الفتح »، قيدنا بكل القيام، لأنه إذا قدر علىٰ بعضه لزمه القيام بقدره حتىٰ لو كان إنما يقدر علىٰ قدر التحريمة لزمه أن يحرم قائماً ثم يقعد كما في « الفتح »، وكذا لو قَدَرَ علىٰ القيام متكئاً أو معتمداً علىٰ عصاً أو حائط لا يجزئه إلا كذلك كما في « المجتبىٰ »، **(صَلَّىٰ قَاعِداً)** كيف تيسّر له **(يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ)**[2] إن استطاع، **(فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجودَ)** أو السجود فقط **(أَومَأَ إِيمَاءً بِرأسِه)**، لأنه وُسْعُ مثلِه، **(وَجَعَلَ السُّجُودَ)** أي: إيماءَهُ إليه **(أَخْفَضَ مِنَ)** إيماءِ **(الرُّكُوعِ)** فرقا بينهما، ولا يلزمه أن يبالغ في الانحناء أقصىٰ ما يمكنه، بل يكفيه أدنىٰ الانحناء فيهما، بعد تحقق انخفاض السجود عن الركوع، وإلا بأن كانا سواءً لا يصحُّ كما في « الإمداد ». وحقيقةُ الإيماء: طأطأة الرأس كما في « البحر »، **(وَلا يَرْفَعُ إِلَىٰ وَجْهِهِ شَيْئاً يَسْجُدُ عَلَيْهِ)**، لنهيه ﷺ عن ذلك[3]، كذا في « المحيط »، وهذا يؤذن بأن الكراهة تحريمية. « نهر »، فإن فعل وهو يخفض عن الركوع أجزأه، لوجود الإيماء، وكُره، وإلا فلا، **(فَإِن لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ اسْتَلْقَىٰ عَلَىٰ ظَهْرِهِ وَجَعَلَ رِجْلَيْهِ إِلَىٰ الْقِبْلَةِ)** ونصب ركبتيه استحباباً، إن قدر، تحامياً عن مدّ رجليه إلىٰ القبلة[4] **(وَأَوْمَأَ)** برأسه **(بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ، وَإِن اسْتَلْقَىٰ)** أي: اضطجع **(عَلَىٰ جَنْبِهِ)** الأيمن أو الأيسر **(وَوَجْهُهُ إِلَىٰ الْقِبْلَةِ وَأَوْمَأَ)** برأسه **(جَازَ)**، ولكن الاستلقاء أولىٰ من

---

(١) لأن كلاً من العوارض، إلا أن السهو أكثر فكان أهم لأنه يتناول صلاة الصحيح والمريض فقدمه عليه لشدة مساس الحاجة إلىٰ بيانه، ثم إضافته إضافة الفعل إلىٰ فاعله كقيام زيد. الجوهرة النيرة (١/١٠٢).

(٢) لقوله ﷺ: « صلِّ قائماً، فإن لم تستطع فقاعداً، فإن لم تستطع فعلىٰ جنب ». أخرجه البخاري في تقصير الصلاة، باب : إذا لم يُطِقْ قاعداً صلَّىٰ علىٰ جنب (١١١٧).

(٣) روىٰ الطبراني في الأوسط (٧/١٣٦)، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: « من استطاع منكم أن يسجد فليسجد ومن لم يستطع فلا يرفع إلىٰ جبهته شيئاً ليسجد عليه، ولكن ركوعه وسجوده يومئ برأسه ».

(٤) ويجعل تحت رأسه ما يرفعه ليصير وجهه إلىٰ القبلة. فتح باب العناية (١/٣٨٥).

فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الإِيْماءَ بِرَأْسِهِ أَخَّرَ الصَّلاةَ وَلا يُومِئُ بِعَيْنَيْهِ وَلا بِقَلْبِهِ وَلا بِحَاجِبَيْهِ، فَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ الْقِيَامِ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَىٰ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ لَمْ يَلْزَمْهُ الْقِيَامُ وَجَازَ أَنْ يُصَلِّيَ قَاعِداً يُومِئُ إِيْمَاءً، فَإِنْ صَلَّىٰ الصَّحِيحُ بَعْضَ صَلاتِهِ قائماً ثُمَّ حَدَثَ بِهِ مَرَضٌ أَتَمَّهَا قَاعِداً يَرْكَعُ وِيسْجُدُ، أَوْ يُومِئُ إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ أَوْ مُسْتَلْقِياً إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ، وَمَنْ صَلَّىٰ قَاعِداً يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ لِمَرَضٍ بِهِ ثُمَّ صَحَّ بَنَىٰ عَلَىٰ صَلاتِهِ قَائِماً، ....

الاضطجاع[1]، وعلىٰ الشِّقِّ الأيمن أولىٰ من الأيسر[2]، **(فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الإِيْماءَ بِرَأْسِهِ أَخَّرَ الصَّلاةَ وَلا يُومِئُ بِعَيْنَيْهِ وَلا بِقَلْبِهِ وَلا بِحَاجِبَيْهِ)**[3]، لأنه لا عِبْرَةَ به، وفي قوله: «أخرّ الصلاة» إيماءٌ إلا أنها لا تسقط عنه، ويجب عليه القضاء ولو كثُرت، إذا كان يَفْهم مضمون الخطاب، قال في «الهداية»: وهو الصحيح، قال في «النهر»: لكن صحح «قاضي خان» و«صاحب البدائع» عدم لزومه إذا كثرت وإن كان يفهم، وفي «الخلاصة»: أنه المختار، وجعله في «الظهيرية» ظاهر الرواية، قال: وعليه الفتوىٰ. اهـ. وفي «الينابيع»: هو الصحيح، وجزم به «الولوالجي» و«صاحب الهداية» في «التجنيس»، وصححه في «مختارات النوازل»، وفي «التاتارخانية» عن شرح «الطحاوي»: لو عجز عن الإيماء وتحريك الرأس سقطت عنه الصلاة. اهـ. **(فَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ الْقِيَامِ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَىٰ الرُّكُوعِ والسُّجُودِ لَمْ يَلْزَمْهُ الْقِيَامُ)** لأن رُكنيته للتوسُّل به إلىٰ الركوع والسجود، فكان تبعاً لهما، فإذا لم يقدر عليهما لا يكون القيامُ ركناً، **(وَجَازَ)** له **(أَنْ يُصَلِّيَ قَاعِداً)** أو قائماً **(يُومِئُ)** برأسه **(إِيْمَاءً)**، والأفضل الإيماء قاعداً، لأنه أشبه بالسجود لكون رأسه أخفض وأقرب إلىٰ الأرض. «زيلعي»، **(فَإِنْ صَلَّىٰ الصَّحِيحُ بَعْضَ صَلاتِهِ قائماً)** يركع ويسجد **(ثُمَّ حَدَثَ بِهِ مَرَضٌ)** في صلاته يتعذر معه القيام **(أَتَمَّهَا قَاعِداً يَرْكَعُ وِيسْجُدُ)** إن استطاع، **(أَوْ يُومِئُ)** إيماء **(إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ أَوْ مُسْتَلْقِياً إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ)**، لأن في ذلك بناء الأدْوَن علىٰ الأعلىٰ، وبناء الضعيف علىٰ القويّ أولىٰ من الإتيان بالكل ضعيفاً. **(وَمَنْ صَلَّىٰ قَاعِداً يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ لِمَرَضٍ بِهِ ثُمَّ صَحَّ)** في خلالها **(بَنَىٰ عَلَىٰ صَلاتِهِ قَائِماً)**، لأن البناء كالاقتداء والقائم يقتدي بالقاعد، ولذا قال «محمد»:

---

(١) وعن أبي حنيفة رحمه الله: أن صلاة المريض علىٰ الجنب مقدم علىٰ صلاته علىٰ الظهر، لقوله ﷺ: «فإن لم تستطع فعلىٰ جنب»، ولقوله تعالىٰ: ﴿ يَذْكُرُونَ اللَّهَ قِيَاماً وَقُعُوداً وَعَلَىٰ جُنُوبِهِمْ ﴾ [آل عمران: ١٩١]. فهو بالاعتبار أولىٰ كما لا يخفىٰ. فتح باب العناية (١/٣٨٥).

(٢) لقوله ﷺ: يصلي المريض قائماً إن استطاع فإن لم يستطع صلىٰ قاعداً، فإن لم يستطع أن يسجد أومأ، وجعل سجوده أخفض من ركوعه، فإن لم يستطع أن يصلي قاعداً صلىٰ علىٰ جنبه الأيمن مستقبل القبلة، فإن لم يستطع أن يصلىٰ علىٰ جنبه الأيمن صلىٰ مستلقياً، ورجلاه مما يلي القبلة». أخرجه الدارقطني في سننه (٢/٤٢).

(٣) لأن السجود تعلق بالرأس دون العين، والحاجب، والقلب فلا ينقل إليها خلفه كاليد. إمداد الفتاح (٤٥٣).

فَإِنْ صَلَّىٰ بَعْضَ صَلاتِهِ بِإِيمَاء ثُمَّ قَدَرَ عَلَىٰ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ اسْتَأْنَفَ الصَّلاة، وَمَنْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ خَمْسَ صَلَواتٍ فَما دُونَهَا قَضَاهَا إِذَا صَحَّ، فَإِنْ فَاتَتْهُ بالإغْماءِ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَقْضِ.

يستقبل، لأن منْ أصْله أن القائم لا يقتدي بالقاعد. **(وَإِنْ)** كان **(صَلَّىٰ بَعْضَ صَلاتِهِ بِإِيمَاء ثُمَّ قَدَرَ)** في خلالها **(عَلَىٰ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ اسْتَأْنَفَ الصَّلاة)** لأنه لا يجوز اقتداء الرَّاكع بالمومئ، فكذا البناء، **(وَمَنْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ)** أي: غُطِّيَ علىٰ عقله أو جُنَّ بسلبه **(خَمْسَ صَلَواتٍ فَما دُونَهَا قَضَاهَا إِذَا صَحَّ)**، لعدم الحرج، **(فَإِنْ فَاتَتْهُ بالإغْماءِ)** أو الجنون صلواتٌ **(أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ)** بأن خرج وقتُ السادسة **(لَمْ يَقْضِ)** ما فاته من الصلوات، لأن المدة إذا قَصُرت لا تتحرج في القضاء فيجب كالنائم، فإذا طالت تحرّج فيسقط كالحائض، ثم الكثرة تُعتبر من حيث الأوقات عند «محمد» حتىٰ لا يسقط القضاءُ ما لم يَسْتَوعِبِ ستَّ صلوات، وعند «أبي يوسف» تعتبر من حيث الساعات، وهو رواية عن «أبي حنيفة»، والأوّل أصحُّ، لأن الكثرة بالدخول في حد التكرار «زيلعي».

باب سجود التلاوة

سُجُودُ التِّلاوةِ فِي الْقُرْآنِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ: فِي آخِرِ الأَعْرَافِ، وَفِي الرَّعْدِ، والنَّحْلِ، وَبَنِي إِسْرَائِيلَ، وَمَرْيَمَ، وَالأولَىٰ فِي الْحَجِّ، وَالْفُرْقَانِ، ....

باب سجود التلاوة: من إضافة الحكم إلىٰ سَبَبه[1]، لأن سَبَبه التلاوةُ: علىٰ التالي اتفاقاً، وعلىٰ السامع في الصحيح[2]. (**سُجُودُ التِّلاوةِ فِي الْقُرْآنِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ**) سجوداً: أربعٌ في النصف الأول وهي (**فِي آخِرِ الأَعْرَافِ**[3]، **وَفِي الرَّعْدِ**[4]، **والنَّحْلِ**[5]، **وَبَنِي إِسْرَائِيلَ**[6]) وعشرةٌ في الثاني (وَ) هي في (**مَرْيَمَ**[7] **وَالأولَىٰ فِي الْحَجِّ**[8]) بخلاف الثانية فإنها للأمر بالصلاة، بدليل اقترانها بالركوع[9]، (**وَالْفُرْقَانِ**[10])،

---

(١) قوله: الحكم أي: السجود وهو مضاف، وقوله: السبب هو التلاوة وهو مضاف إليه. ووجه المناسبة أن المريض إذا صلىٰ فقد انقاد لأمر الله وفي التلاوة إذا سجد فقد انقاد أيضاً، وفي إضافة السجود إلىٰ التلاوة إشارة إلىٰ أنه إذا كتبها أو هجاها لا يجب عليه السجود. الجوهرة النيرة (١/١٠٤) بتصرف.

(٢) لأن السماع شرط عمل التلاوة في حق السامع فالأصم إذا تلاها ولم يسمع وجب عليه السجدة. وشرطها أي السجدة: الطهارة عن الحدث والخبث، ولا يجوز لها التيمم بلا عذر، واستقبال القبلة، وستر العورة. وركنها: وضع الجبهة علىٰ الأرض. وصفتها: الوجوب علىٰ الفور في الصلاة، وعلىٰ التراخي إن كانت غير صلاتية. وحكمها: سقوط الواجب في الدنيا، ونيل الثواب في العقبىٰ. مراقي الفلاح (٢٨٣).

(٣) عند قوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ الَّذِينَ عِنْدَ رَبِّكَ لا يَسْتَكْبِرُونَ عَنْ عِبَادَتِهِ وَيُسَبِّحُونَهُ وَلَهُ يَسْجُدُونَ﴾ [الأعراف: ٢٠٦].

(٤) عند قوله تعالىٰ: ﴿وَلِلَّهِ يَسْجُدُ مَنْ فِي السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ طَوْعاً وَكَرْهاً وَظِلالُهُمْ بِالْغُدُوِّ وَالآصَالِ﴾ [الرعد: ١٥].

(٥) عند قوله تعالىٰ: ﴿وَلِلَّهِ يَسْجُدُ مَا فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ مِنْ دَابَّةٍ وَالْمَلائِكَةُ وَهُمْ لا يَسْتَكْبِرُونَ، يَخَافُونَ رَبَّهُمْ مِنْ فَوْقِهِمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ﴾ [النحل: ٤٩-٥٠].

(٦) عند قوله تعالىٰ: ﴿قُلْ آمِنُوا بِهِ أَوْ لا تُؤْمِنُوا إِنَّ الَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ مِنْ قَبْلِهِ إِذَا يُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ يَخِرُّونَ لِلأَذْقَانِ سُجَّداً، وَيَقُولُونَ سُبْحَانَ رَبِّنَا إِنْ كَانَ وَعْدُ رَبِّنَا لَمَفْعُولاً، وَيَخِرُّونَ لِلأَذْقَانِ يَبْكُونَ وَيَزِيدُهُمْ خُشُوعاً﴾ [الإسراء: ١٠٧-١٠٩].

(٧) عند قوله تعالىٰ: ﴿ أُولَئِكَ الَّذِينَ أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ مِنَ النَّبِيِّينَ مِنْ ذُرِّيَّةِ آدَمَ وَمِمَّنْ حَمَلْنَا مَعَ نُوحٍ وَمِنْ ذُرِّيَّةِ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْرَائِيلَ وَمِمَّنْ هَدَيْنَا وَاجْتَبَيْنَا إِذَا تُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ آيَاتُ الرَّحْمَنِ خَرُّوا سُجَّداً وَبُكِيّاً ﴾ [مريم: ٥٨].

(٨) عند قوله تعالىٰ: ﴿ أَلَمْ تَرَ أَنَّ اللَّهَ يَسْجُدُ لَهُ مَنْ فِي السَّمَاوَاتِ وَمَنْ فِي الأَرْضِ وَالشَّمْسُ وَالْقَمَرُ وَالنُّجُومُ وَالْجِبَالُ وَالشَّجَرُ وَالدَّوَابُّ وَكَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ وَكَثِيرٌ حَقَّ عَلَيْهِ الْعَذَابُ وَمَنْ يُهِنِ اللَّهُ فَمَا لَهُ مِنْ مُكْرِمٍ إِنَّ اللَّهَ يَفْعَلُ مَا يَشَاءُ ﴾ [الحج: ١٨].

(٩) أي لأجل الصلاة قال الله تعالىٰ: ﴿ ارْكَعُوا وَاسْجُدُوا ﴾ [الحج: ٧٧]، وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «في الحج سجدة واحدة»، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١/٣٧٣)، خلافاً للشافعي رحمه الله، فإن عنده في الحج سجدتان. البناية شرح الهداية (١/٦٦٠).

(١٠) عند قوله تعالىٰ: ﴿ وَإِذَا قِيلَ لَهُمُ اسْجُدُوا لِلرَّحْمَنِ قَالُوا وَمَا الرَّحْمَنُ أَنَسْجُدُ لِمَا تَأْمُرُنَا وَزَادَهُمْ نُفُوراً ﴾ [الفرقان: ٦٠].

وَالنّمل، وَآلم تَنْزِيلُ، وَص، وَحَم السَّجْدَةِ، وَالنّجْمِ وَإِذَا السَّماءُ انْشَقَّتْ، وَاقْرأْ بِاسْمِ رَبِّكَ. وَالسُّجُودُ وَاجِبٌ فِي هذهِ المَواضِعِ كُلِّهَا عَلَىٰ التَّالي والسَّامع، سَواءٌ قَصَدَ سَمَاعَ الْقُرْآنِ أَوْ لَمْ يَقْصِدْ......................

(وَالنّمل [1]**، وَآلم تَنْزِيلُ** [2]**، وَص** [3]**، وَحَم السَّجْدَةِ** [4]**، وَالنّجْمِ** [5] **وَإِذَا السَّماءُ انْشَقَّتْ** [6]**، وَاقْرأْ بِاسْمِ رَبِّكَ** [7] **وَالسُّجُودُ وَاجِبٌ)** [8] علىٰ التراخي إن لم تكن في الصلاة **(فِي هذهِ المَواضِعِ)** المذكورة **(كُلِّهَا عَلَىٰ التَّالي والسَّامع)** [9] إذا كان أهلاً للوجوب **(سَواءٌ قَصَدَ سَمَاعَ الْقُرْآنِ أَوْ لَمْ يَقْصِدْ)** بشرط كون المسموع منه آدمياً عاقلاً يقظان، ولو جُنُباً أو حائضاً أو نفساء [10] أو كافراً [11] أوصبياً أو سكران، فلو سمعها من طير أو صدىً لا تجب عليه، وفي «الجوهرة»: ولو سمعها من نائم أو مغمىً عليه أو مجنونٍ ففيه روايتان أصحُّهما لا يجب [12] اهـ. لكن صحح في «الخلاصة» و«الخانية» وجوبَهَا بالسماع من النائم، ولا تجب إلا علىٰ مَنْ علم أنها آية سجدة ولو بالإخبار،

---

(١) عند قوله تعالىٰ: ﴿أَلاَّ يَسْجُدُوا لِلَّهِ الَّذِي يُخْرِجُ الْخَبْءَ فِي السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ وَيَعْلَمُ مَا تُخْفُونَ وَمَا تُعْلِنُونَ،اللَّهُ لا إِلَهَ إِلاَّ هُوَ رَبُّ الْعَرْشِ الْعَظِيمِ﴾ [النمل: ٢٥-٢٦].

(٢) عند قوله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا يُؤْمِنُ بِآيَاتِنَا الَّذِينَ إِذَا ذُكِّرُوا بِهَا خَرُّوا سُجَّداً وَسَبَّحُوا بِحَمْدِ رَبِّهِمْ وَهُمْ لا يَسْتَكْبِرُونَ﴾ [السجدة: ١٥].

(٣) عند قوله تعالىٰ: ﴿وَظَنَّ دَاوُدُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ وَخَرَّ رَاكِعاً وَأَنَابَ، فَغَفَرْنَا لَهُ ذَلِكَ وَإِنَّ لَهُ عِنْدَنَا لَزُلْفَىٰ وَحُسْنَ مَآبٍ﴾ [ص: ٢٤-٢٥].

(٤) عند قوله تعالىٰ: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ اللَّيْلُ وَالنَّهَارُ وَالشَّمْسُ وَالْقَمَرُ لا تَسْجُدُوا لِلشَّمْسِ وَلا لِلْقَمَرِ وَاسْجُدُوا لِلَّهِ الَّذِي خَلَقَهُنَّ إِنْ كُنْتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ، فَإِنِ اسْتَكْبَرُوا فَالَّذِينَ عِنْدَ رَبِّكَ يُسَبِّحُونَ لَهُ بِاللَّيْلِ وَالنَّهَارِ وَهُمْ لا يَسْأَمُونَ﴾ [فصلت: ٣٧-٣٨].

(٥) عند قوله تعالىٰ: ﴿فَاسْجُدُوا لِلَّهِ وَاعْبُدُوا﴾ [لنجم: ٦٢].

(٦) عند قوله تعالىٰ: ﴿فَمَا لَهُمْ لا يُؤْمِنُونَ، وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ الْقُرْآنُ لا يَسْجُدُونَ﴾ [الانشقاق: ٢٠-٢١].

(٧) عند قوله تعالىٰ: ﴿كَلاَّ لا تُطِعْهُ وَاسْجُدْ وَاقْتَرِبْ﴾ [العلق: ١٩].

(٨) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَمَا لَهُمْ لا يُؤْمِنُونَ، وَإِذَا قُرِئَ عَلَيْهِمُ الْقُرْآنُ لا يَسْجُدُونَ ﴾ [الانشقاق: ٢١]، ولقوله ﷺ: «إذا قرأ ابن آدم السجدة فسجد، اعتزل الشيطان يبكي ويقول: يا ويلي أمر ابنُ آدم بالسجود فسجد فله الجنة، وأمرتُ بالسجود فأبيت فلي النارُ». أخرجه مسلم في الإيمان، باب: بيان إطلاق اسم الكفر علىٰ من ترك الصلاة (٨١)، فتح باب العناية (٣٧٢/١).

(٩) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٦٨/١)، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «السجدة علىٰ من سمعها».

(١٠) إلا أن الحائض والنفساء لا تجب عليهما بسماعهما ولا بتلاوتهما لأن السجدة ركن الصلاة وليستا بأهل لها. وتجب علىٰ الجنب لأنهم منهيون عن القراءة لا محجورون. إمداد الفتاح (٥٠٠).

(١١) لأنه مخاطب بالصلاة فهو أهل لها. الطحطاوي علىٰ المراقي (٩٠/٢).

(١٢) لأن التلاوة صدرت عن غير معرفة وتمييز. فتح باب العناية (٣٧٨/١).

وَإِذَا تَلا الإِمَامُ آيَةَ السَّجْدَةِ سَجَدَهَا وَسَجَدَ المأْمومُ مَعَهُ، وَإِنْ تَلا المَأمُومُ لَمْ يَسْجُد الإِمَامُ ولا المَأْمُومُ، وَإِنْ سَمِعُوا وَهُمْ فِي الصَّلاةِ آيَةَ سَجْدَةٍ مِنْ رَجُلٍ لَيْسَ مَعَهُمْ فِي الصَّلاةِ لَمْ يَسْجُدُوهَا فِي الصَّلاةِ وَسَجَدُوهَا بَعْدَ الصَّلاةِ، فَإِنْ سَجَدُوهَا فِي الصَّلاةِ لَمْ تُجْزِهِمْ وَلَمْ تَفْسُدْ صَلاتُهُمْ، وَمَنْ تَلا آيَةَ سَجْدَةٍ فَلَمْ يَسْجُدْهَا حَتَّىٰ دَخَلَ فِي الصَّلاةِ فَتَلاهَا وَسَجَدَ لَهَا أَجْزَأَتْهُ السَّجْدَةُ عَنِ التِّلاوَتَيْنِ، وَإِنْ تَلاهَا فِي غَيْرِ الصَّلاةِ فَسَجَدَ لَهَا ثُمَّ دَخَلَ فِي الصَّلاةِ فَتَلاهَا سَجَدَ لَهَا وَلَمْ تُجْزِهِ السَّجْدَةُ الأُولىٰ، وَمَنْ كَرَّرَ تِلاوَةَ سَجْدَةٍ وَاحِدَةٍ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ أَجْزَأَتْهُ سَجْدَةٌ وَاحِدَةٌ ....

فلو لم يسمع بسبب النوم أو التشاغلِ بأمر لم تجب علىٰ الأصح، «قهستاني» عن «المحيط»، **(وَإِذَا تَلا الإِمَامُ آيَةَ السَّجْدَةِ سَجَدَهَا)** أي: الإمام، وجوباً في الصلاة **(وَسَجَدَ)** ها **(المأْمومُ مَعَهُ)** لالتزامه متابعتَه، **(وَإِنْ تَلا المَأمُومُ لَمْ يَسْجُد الإِمَامُ ولا المَأْمُومُ)** لا في الصلاة ولا خارجَها، لأن المقتدي محجور عن القراءة لنفاذ تصرُّف الإمام عليه، وتصرفُ المحجور لا حكم له، ولو سمعها رجلٌ خارجَ الصلاة سجدها، وهو الصحيح، لأن الحجْرَ ثبت في حقهم، فلا يَعْدُوهُم[1] «هداية». **(وَإِنْ سَمِعُوا وَهُمْ فِي الصَّلاةِ آيَةَ سَجْدَةٍ مِنْ رَجُلٍ لَيْسَ مَعَهُمْ فِي الصَّلاةِ)** ولو مصلياً **(لَمْ يَسْجُدُوهَا فِي الصَّلاةِ)** لأنها ليست بصلاتِيَّة[2]، لأن سماعهم ليس من أفعال الصلاة **(وَسَجَدُوهَا بَعْدَ الصَّلاةِ)** لتحقق سببها[3]، **(فَإِنْ سَجَدُوهَا فِي الصَّلاةِ لَمْ تُجْزِهِمْ)** لأنه ناقص لمكان النهي فلا يتأدَّىٰ به الكامل، وتجب إعادتها لتقرُّر سببها **(وَلَم تَفْسُدْ صَلاتُهُمْ)**، لأن مجرد السجدة لا ينافي إحرام الصلاة. **(وَمَنْ تَلا آيَةَ سَجْدَةٍ)** خارج الصلاة **(فَلَمْ يَسْجُدْهَا حَتَّىٰ دَخَلَ فِي الصَّلاةِ)** في ذلك المجلس **(فَتَلاهَا وَسَجَدَ لَهَا أَجْزَأَتْهُ السَّجْدَةُ)** الواحدة **(عَنِ التِّلاوَتَيْنِ)**، لاتّحاد المجلس وقوة الصلاتية، فجعلت الأولىٰ تبعاً لها، **(وَإِنْ تَلاهَا فِي غَيْرِ الصَّلاةِ فَسَجَدَ لها ثُمَّ دَخَلَ فِي الصَّلاةِ)** ولو في ذلك المجلس **(فَتَلاهَا سَجَدَ لَهَا)** سجدة أخرىٰ **(وَلَمْ تُجْزِهِ السَّجْدَةُ الأُولىٰ)**، لأن الصلاتية أقوىٰ فلا تصير تبعاً. **(وَمَنْ كَرَّرَ تِلاوَةَ آية سَجْدَةٍ وَاحِدَةٍ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ أَجْزَأَتْهُ سَجْدَةٌ وَاحِدَةٌ)** وفعْلُها بعد الأولىٰ أولىٰ[4]. «قُنية»، وفي «البحر»: التأخيرُ أحوط، والأصلُ أنّ مَبْناها علىٰ التداخل[5] دَفْعاً

---

(١) أي: لا يتجاوزهم.

(٢) أي: ليست من أفعال الصلاة.

(٣) وهو السماع

(٤) مثاله: تلا آية السجدة ويريد أن يكررها للتعليم في المجلس فالأولىٰ أن يبادر فيسجد ثم يكرر. البحر الرائق (١١٤/٢).

(٥) أي: لأن المجلس متحد فتتداخل التلاوات، ولأن القارئ قد يحتاج إلىٰ تكرار الآية للحفظ والتعليم والاعتبار والتفهم فلو وجب عليه تكرار السجود لربما وقع في حرج، وقال الله تعالىٰ: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج: ٧٨] ويكون الحرج سبباً لترك التلاوة التي هي من أفضل أنواع العبادة، والتداخل قد يكون في الأسباب، بأن ينوب واحدٌ منها عما قبله وما بعده وهو أليق بالعبادة لأن تركها مع وجود سببها شنيع. فتح باب العناية (٣٨٢/١).

وَمَنْ أَرَادَ السُّجُودَ كَبَّرَ وَلَمْ يَرفَعْ يَدَيْهِ، وَسَجَدَ، ثُمَّ كَبَّرَ، وَرَفَعَ رَأْسَهُ، ولا تَشَهُّدَ عَلَيْهِ وَلا سَلامَ.

للحرج، بشرط اتحاد الآية والمجلس «در». **(وَمَنْ أَرَادَ السُّجُودَ كَبَّرَ)** للوضع **(وَلَمْ يَرفَعْ يَدَيْهِ)** اعتباراً بسجدة الصلاة **(وَسَجَدَ)** بين كفيه **(ثُمَّ كَبَّرَ)** للرفع، وهما سُنَّتان **(وَرَفَعَ رَأْسَهُ، ولا تَشَهُّدَ عَلَيْهِ وَلا سَلامَ)** لأن ذلك للتحليل ـ وهو يستدعي سبق التحريمة، وهي منعدمة، قال «الإسبيجابي»: ولم يذكر ما يقول في سجوده، والأصحُّ أن يقول فيها ما يقول في سجود الصلاة[1].

---

(١) **فائدة مهمة لدفع كلِّ نازلة مَهمَّة ينبغي الاهتمام بتعلُّمها وتعليمها**

قالَ الشيخ الإمام حافظ الحق والملة والدين، عبد الله بن أحمد بن محمود النَّسَفِيُّ في كتابه «الكَافِي شرح الوافي»: مَنْ قرأَ آيَ السَّجدةِ كلَّها وهي أربعة عشر آية، في مجلسٍ واحدٍ، وسجدَ بتلاوته لِكُلِّ آية مِنْهَا سجدة كفاهُ اللّهُ تعالى ما أهمَّهُ من أمر دنياه وآخرته. إمداد الفتاح (٥١٦).

باب صلاة المسافر

السَّفَرُ الَّذِي تَتَغَيَّرُ بِهِ الأحْكَامُ: أَنْ يَقْصِدَ الإنْسَانُ مَوْضِعاً بَيْنَهُ وَبَيْنَ مِصْره مَسِيْرَةُ ثَلاثَةِ أَيَّام وَلَيَالِيهَا بِسَيْرِ الإِبِلِ وَمَشْيِ الأَقْدَامِ، وَلا يُعْتَبَرُ ذَلِكَ بِالسَّيْرِ فِي الْمَاءِ. وَفَرْضُ الْمُسَافِرِ عِنْدَنَا فِي كُلِّ صَلاةٍ رُبَاعِيَّةٍ رَكْعَتَانِ، لا تَجُوزُ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِمَا، ....

باب صلاة المسافر: من إضافة الشيء إلىٰ شرطه أو محلّه[1]. **(السَّفَرُ**[2] **الَّذِي تَتَغَيَّرُ بِهِ الأحْكَامُ)**. كقصر الصلاة، وإباحة الفطر، وامتداد مدة المسح، وسقوط الجمعة، والعيدين، والأضحية، وحرمة خروج المرأة بغير محرم **(أَنْ يَقْصِدَ الإنْسَانُ مَوْضِعاً بَيْنَهُ)** أي: بين القاصد **(وَبَيْنَ مِصْره مَسِيْرَةُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا)** من أقصر أيام السنة **(بِسَيْرِ الإِبِلِ وَمَشْيِ الأَقْدَامِ)**[3]، لأنه الوَسَط، ولا يشترط سفرُ كلِّ يوم إلىٰ الليل، بل إلىٰ الزوال، فلو بكَّر في اليوم الأول ومشىٰ إلىٰ الزوال ونَزَل للاستراحة وبات ثم في اليوم الثاني والثالث كذلك يصير مسافراً «جوهرة»، وعبَّر بالقَصْدِ، لأنه لو طاف الدنيا من غير قصد إلىٰ قطع مسيرة ثلاثة أيام لا يترخّص، أما في الرجوع فإن كانت مدة سفر قَصَر «فتح»، وعبر بقوله: **(مسيرة ثلاثة أيام)**، لأن المراد التحديد، لا أنه يسير بالفعل، حتىٰ لو كانت المسافة ثلاثاً بالسير الوسط فقطعها في يومين أو أقل قَصَر، **(وَلا يُعْتَبَرُ فِي ذَلِكَ)** أي: السير في البر **(السَّيْرُ)** نائب فاعل يعتبر **(فِي الْمَاءِ)** كما لا يعتبر السير في الماء بالسير في البر، وإنما يعتبر في كل موضع ما يليق بحاله، حتىٰ لو كان موضع له طريقان: أحدهما في البر وهو يُقطع في ثلاثة أيام، والثاني في البحر وهو يقطع في يومين إذا كانت الرياح مستوية، فإنه إذا ذهب في طريق البر يَقْصر، وفي الثاني لا يقصر، وكذا العكس، وكذا الجبل يُعْتبر فيه ثلاثة أيام، وإن كان في السهل يقطع في أقل منها. **(وَفَرْضُ الْمُسَافِرِ عِنْدَنَا فِي كُلِّ صَلاةٍ رُبَاعِيَّةٍ)** علىٰ المقيم **(رَكْعَتَانِ**[4] **لا يَجُوزُ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِمَا)** عمداً، لتأخير السلام، وترك واجب القصر، ويجبُ سجودُ السهو إن كان سهواً. قيَّد بالفرض، لأنه لا قَصْرَ في الوتر والنفل، واختلف فيما هو الأولىٰ في السنن، والمختار: أن يأتي

---

(١) قوله: (إلىٰ شرطه) وهو السفر لا المسافر، وقوله: (محله) هو فاعل السفر، ووجه المناسبة بينه وبين سجدة التلاوة أن التلاوة سبب للسجود، والسفر سبب لقصر الصلاة، وإنما قدم سجود التلاوة عليه لأن سبب السجود التلاوة هو عبادة، وسبب قصر الصلاة السفر وليس هو بعبادة بل هو مباح والعبادة مقدمة علىٰ المباحات. الجوهرة النيرة (١٠٨/١) بتصرف.

(٢) السفر في اللغة: قطع المسافة، وفي الشرع: مسافة مقدرة بسير مخصوص. مراقي الفلاح (٢٤٨).

(٣) تقدر المسافة بـ(٨١)كم.

(٤) لما روىٰ مسلم عن السيدة عائشة ﵂ قالت: «فرضت الصلاة ركعتين ركعتين، في الحضر والسفر، فأقرت صلاة السفر، وزيد في صلاة الحضر»، أخرجه مسلم في صلاة المسافرين، باب: صلاة المسافرين (٦٨٥).

فَإِنْ صَلَّىٰ أَرْبَعاً وَقَدْ قَعَدَ فِي الثَّانِيَةِ مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ أَجْزَأَتْهُ رَكْعَتَانِ عَنْ فَرْضِهِ، وَكَانَتِ الأُخْرَيَانِ لَهُ نَافِلَةً، وَإِنْ لَمْ يَقْعُدْ مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ فِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ بَطَلَتْ صَلاتُهُ، وَمَنْ خَرَجَ مُسَافِراً صَلَّىٰ رَكْعَتَيْنِ إِذَا فَارَقَ بُيُوتَ الْمِصْرِ، وَلا يَزَالُ عَلَىٰ حُكْمِ السَّفَرِ حَتَّىٰ يَنْوِيَ الإِقَامَةَ فِي بَلَدٍ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً فَصَاعِداً، فَيَلْزَمَهُ الإِتْمَامُ، وَإِنْ نَوَىٰ الإِقَامَةَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُتِمَّ، وَمَنْ دَخَلَ بَلَداً وَلَمْ يَنْوِ أَنْ يُقِيمَ فِيهِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوماً وَإِنَّمَا يَقُولُ غَداً أَخْرُجُ أَوْ بَعْدَ غَدٍ أَخْرُجُ حَتَّىٰ بَقِيَ عَلَىٰ ذَلِكَ سِنِينَ صَلَّىٰ رَكْعَتَيْنِ، وَإِذَا دَخَلَ الْعَسْكَرُ أَرْضَ الْحَرْبِ فَنَوُوا الإِقَامَةَ بِهَا خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لم يُتمُّوا الصَّلاةَ، ....

بها إن كان على أمن وقَرَار لا على عَجَلةٍ وفِرار. «نهر». وقيَّد بالرباعي لأنه لا قَصْرَ في غيره، **(فَإِنْ صَلَّىٰ)** المسافر **(أَرْبَعاً وَقَعَدَ فِي الثَّانِيَةِ مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ أَجْزَأَتْهُ رَكْعَتَانِ عَنْ فَرْضِهِ، وَكَانَتِ)** الركعتان **(الأُخْرَيَانِ لَهُ نَافِلَةً)** ويكون مسيئاً، كما مر[1]، **(وَإِنْ لَمْ يَقْعُدْ)** في الثانية **(مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ بَطَلَتْ صَلاتُهُ)** لاختلاط النافلة بها قبل إكمالها. **(وَمَنْ خَرَجَ مُسَافِراً صَلَّىٰ رَكْعَتَيْنِ إِذَا فَارَقَ)** أي: جاوز **(بُيُوتَ الْمِصْرِ)** من الجانب الذي خرج منه، وإن لم يجاوزها من جانب آخر، لأن الإقامة تتعلق بدخولها، فيتعلق السفر بالخروج عنها **(وَلا يَزَالُ)** المسافر **(عَلَىٰ حُكْمِ السَّفَرِ حَتَّىٰ يَنْوِيَ الإِقَامَةَ)** حقيقة أو حكماً، كما لو دخل الحاجُّ الشامَ قبل دخول شوَّال وأراد الخروج مع القافلة في نصف شوال أتم، لأنه ناوٍ حكماً **(فِي بَلَدٍ)** واحد أو ما في حكمها مما يصلح للإقامة من مصر أو قرية أو صحراء دارنا وهو من أهل الأخبية[2]، **(خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً فَصَاعِداً)** أو يدخل مُقامه **(فَيَلْزَمَهُ الإِتْمَامُ)** وهذا حيثُ سار مدةَ السفر، وإلا فيُتِمُّ بمجرد نية العَودِ، لعدم أحكام السفر. قَيَّدْنا ببلد واحد لأنه لو نوىٰ الإقامة في موضعين مستقلَّين كمكة ومنىً لم تصح نيته، كما يأتي[3]، **(وَإِنْ نَوَىٰ الإِقَامَةَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُتِمَّ)**، لأنه لم تَزُلْ عن حكم السفر، **(وَمَنْ دَخَلَ بَلَداً وَلَمْ يَنْوِ أَنْ يُقِيمَ فِيهِ خَمْسَةَ عَشَرَ يوماً وَإِنَّمَا)** يترقّب السفر، و**(يَقُولُ: غداً أَخْرُجُ أَوْ بَعْدَ غَدٍ أَخْرُجُ)** مثلاً **(حَتَّىٰ بَقِيَ عَلَىٰ ذَلِكَ)** التَّرقُّب **(سِنِينَ صَلَّىٰ رَكْعَتَيْنِ)**، للأثر المروي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم[4]، ولأنه لم يَزُلْ عن حكم السفر كما مر **(وَإِذَا دَخَلَ الْعَسْكَرُ أَرْضَ الْحَرْبِ فَنَوُوا الإِقَامَةَ بِهَا خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لم يُتمُّوا الصلاة)**،

---

(١) أي: في تأخير السلام.

(٢) الأخبية: قال الشرنبلالي رحمه الله: الأخبية جمع خباء، بغير همزة مثل كساء وأكسية وهو: بيت من وبر أو صوف وقد يكون من شعر والخبا: الخيمة، والمراد هنا ما هو أعم من ذلك، وأما أهل الأخبية فتصح نيتهم الإقامة في الأصح وإن كانوا في مفازة. إمداد الفتاح (٤٤٣).

(٣) ص (١١٨).

(٤) روىٰ الزيلعي في نصب الراية (١٨٣/٢): عن ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم قالا: إذا قدمت بلدة وأنت مسافر، وفي نفسك أن تقيم خمسة عشر يوماً، فأكمل الصلاة بها، وإن كنت لا تدري متى تظعن فأقصرها.

وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ فِي صَلَاةِ الْمُقِيمِ مَعَ بَقَاءِ الْوَقْتِ أَتَمَّ الصَّلَاةَ، وَإِنْ دَخَلَ مَعَهُ فِي فَائِتَةٍ لَمْ تَجُزْ صَلَاتُهُ خَلْفَهُ، وَإِذَا صَلَّىٰ الْمُسَافِرُ بِالْمُقِيمِينَ رَكْعَتَيْنِ سَلَّمَ، ثُمَّ أَتَمَّ الْمُقِيمُونَ صَلَاتَهُمْ، وَيَسْتَحِبُّ لَهُ إِذَا سَلَّمَ أَنْ يَقُولَ: أَتِمُّوا صَلَاتَكُمْ فَإِنَّا قَوْمٌ سَفْرٌ، وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ مِصْرَهُ أَتَمَّ الصَّلَاةَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الْإِقَامَةَ فِيهِ، وَمَنْ كَانَ لَهُ وَطَنٌ فَانْتَقَلَ عَنْهُ وَاسْتَوْطَنَ غَيْرَهُ ثُمَّ سَافَرَ فَدَخَلَ وَطَنَهُ الْأَوَّلَ لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ، وَإِذَا نَوَىٰ الْمُسَافِرُ أَنْ يُقِيمَ بِمَكَّةَ وَمِنىً خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ، ....

لعدم صحة النية المخالفة للعزم، لأن الداخل بين أن يَهْزِم فيَقَر، أو يُهْزَم فيفر، **(وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ)** مقتدياً **(فِي صَلَاةِ الْمُقِيمِ)**، ولو في آخرها **(مَعَ بَقَاءِ الْوَقْتِ)** قَدْرَ ما يسع التحريمة جاز، و **(أَتَمَّ الصَّلَاةَ)** أربعاً، لأنه التزم متابعة الإمام فيتغير فرضه إلىٰ الأربع، كما يتغير بنية الإقامة، لاتصال المغير بالسبب ـ وهو الوقت ـ لكن إذا فسدت تعود ركعتين، لأنها صارت أربعاً في ضمن الاقتداء، فإذا فات يعود الأمر الأول. **(وَإِنْ دَخَلَ مَعَهُ)** مقتدياً **(فِي فَائِتَةٍ)** رباعية **(لَمْ تَجُزْ صَلَاتُهُ خَلْفَهُ)** لأن فرضه لا يتغير بعد الوقت لانقضاء السبب كما لا يتغير بنية الإقامة فيلزم منه بناء الفرض علىٰ غير الفرض في حق القَعْدَة لو اقتدىٰ في الأولَيَيْنَ أو القراءة لَوْ في الأخريين. «در»، **(وَإِذَا صَلَّىٰ)** الإمام **(الْمُسَافِرُ بِالْمُقِيمِينَ رَكْعَتَيْنِ سَلَّمَ)** لتمام صلاته **(ثُمَّ أَتَمَّ الْمُقِيمُونَ صَلَاتَهُمْ)** منفردين، لأنهم التزموا الموافقةَ في الركعتين فينفردون في الباقي كالمسبوق، إلا أنه لا يقرأ فيما يقضي في الأصح، لأنه لاحقٌ، **(وَيَسْتَحِبُّ إِذَا سَلَّمَ)** التسليمتين في الأصح **(أَنْ يَقُولَ: أَتِمُّوا صَلَاتَكُمْ فَإِنَّا قَوْمٌ سَفْرٌ)**(١) ـ بسكون الفاء ـ جمع مسافر كركْب وصحْب جمع راكب وصاحب أي: مُسافِرُون، وينبغي أن يقول ذلك قبل شروعه في الصلاة، لدفع الاشتباه. **(وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ مِصْرَهُ، أَتَمَّ الصَّلَاةَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الْإِقَامَةَ فِيهِ)** كأن دخله لقضاء حاجة، لأنه مُتَعَيِّنٌ للإقامة، والمرخِّص هو السفر وقد زال، **(وَمَنْ كَانَ لَهُ وَطَنٌ فَانْتَقَلَ عَنْهُ)** بكل أهله **(وَاسْتَوْطَنَ غَيْرَهُ ثُمَّ سَافَرَ فَدَخَلَ وَطَنَهُ الْأَوَّلَ)** الذي كان انتقل عنه **(لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ)** من غير نية إقامة، لأنه لم يبق وطناً له، والأصل في ذلك أنّ الوطن الأصليَّ يبطل بمثله، دونَ السَّفر عنه، ووَطَنَ الإقامة يبطل بمثله وبالسَّفَر عنه، قيَّدنا الانتقال بكل الأهل لأنه إذا بقي له فيه أهل لم يبطل ويصير ذا وطنين، **(وَإِذَا نَوَىٰ الْمُسَافِرُ أَنْ يُقِيمَ بِمَكَّةَ وَمِنىً خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ)** لأن اعتبار النية في موضعين يقتضي اعتبارها في مواضع وهو ممتنع، لأن السفر لا يَعْرَىٰ عنه، إلا إذا نوىٰ أن يقيم بالليل في أحدهما فيصير مقيماً بدخوله فيه، لأن إقامة

---

(١) لما روىٰ أبو داود عن عمران بن حصين رضي الله عنه قال: غزوت مع رسول الله ﷺ وشهدت معه الفتح، فأقام بمكة ثماني عشرة ليلة لا يصلي إلا ركعتين ويقول: «يا أهل البلد صلُّوا أربعاً فإنَّا قومٌ سفْرٌ». أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة، باب: متىٰ يتم المسافر (١٢٢٩).

وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلاةٌ فِي السَّفَرِ قَضَاهَا فِي الْحَضَرِ رَكْعَتَيْنِ، وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلاةٌ فِي الْحَضَرِ قَضَاهَا فِي السَّفَرِ أَرْبَعاً، وَالعَاصِي وَالْمُطِيعُ فِي السَّفَرِ فِي الرُّخْصَةِ سَوَاءٌ.

المرء تضاف إلىٰ مبيته. «هداية». **(وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلاةٌ فِي السَّفَرِ قَضَاهَا فِي الْحَضَرِ رَكْعَتَيْنِ)** كما فاتته في السفر. **(وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلاةٌ فِي الْحَضَرِ قَضَاهَا فِي السَّفَرِ أَرْبَعاً)** كما فاتته في الحضر، لأنه بعد ما تقرَّر لا يتغير. **(وَالعَاصِي وَالْمُطِيعُ فِي سَفَرِهِمَا فِي الرُّخْصَةِ سَوَاءٌ)**، لإطلاق النصوص[1]، ولأن نفس السفر ليس بمعصية، وإنما المعصية ما يكون بعده، أو يجاوره، والقبح المجاور لا يعدم المشروعية.

---

(١) أي: المقتضية للقصر والإفطار وغير ذلك من الرخص كقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضاً أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤]، ولقوله ﷺ: «يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليها»، أخرجه مسلم (٢٧٦)، ولقوله ﷺ: «صلاة المسافر ركعتان»، أخرجه النسائي في السنن الكبرىٰ (١٨٣/١). وهي مطلقة لا تفرق بين سفر وسفر، وأن نفس السفر مباح، وإنما المعصية فيما جاوره من عقوق، أو خروج علىٰ الإمام، أو قطع طريق، والقبح المجاور لا يُعدِمُ المشروعية كالصلاة في الأرض المغصوبة، والبيع وقت نداء الجمعة وكثير من النظائر. فتح باب العناية (٣٩٩/١).

باب صلاة الجمعة

لا تَصِحُ الْجُمُعَةُ إلا بِمِصْرٍ جَامِعٍ أَوْ فِي مُصَلَّىٰ الْمِصْرِ، وَلا تَجُوزُ فِي الْقُرَىٰ، وَلا تَجُوزُ إِقَامَتُهَا إِلا بِالسُّلْطَانِ أَوْ مَنْ أَمَرَهُ السُّلْطَانُ...

باب صلاة الجمعة[1]: بتثليث الميم وسكونها. **(لا تَصِحُ الْجُمُعَةُ إلا فِي مِصْرٍ جَامِعٍ)**[2]، وهو: كل موضع له أميرٌ وقاضٍ ينفذ الأحكام ويقيم الحدود، وهذا عن «أبي يوسف»، وعنه أنهم إذا اجتمعوا في أكبر مساجدهم لم يَسَعْهم، والأول اختيار «الكرخي»، وهو الظاهر، والثاني اختيار «الثلجي». «هداية»، **(أَوْ فِي مُصَلَّىٰ الْمِصْرِ)** لأنه من توابعه، والحكم ليس مقصوراً علىٰ المصلّىٰ، بل يجوز في جميع أَفْنِيَةِ[3] المصر، لأنها بمنزلته في حوائج أهله «هداية»، ثم مَنْ كان محله مِنْ توابع المصر فحكمه حكم أهل المصر في وجوب الجمعة عليه، واختلفوا فيه، فعن «أبي يوسف»: إن كان الموضعُ يستمع فيه النداء من المصر فهو من توابعه، وإلا فلا، وعنه: كلُّ قريةٍ متصلة برَبَضِ[4] المصر «فتح»، وصحّح هذا الثاني في «مواهب الرحمن»، وعلله في «شرحه» بأنّ وجوبها مختصٌّ بأهل المصر. والخارج عن هذا الحد ليس من أهله. اهـ. قال شيخنا: وهو ظاهر المتون، وفي «المعراج»: أنه أصح ما قيل، وفي «التاتارخانية»: ثم ظاهر رواية أصحابنا لا تجب إلا علىٰ من يسكن المصر أو من يتّصل به، فلا تجب علىٰ أهل السّواد[5] ولو قريباً، وهذا أصح ما قيل فيه. اهـ **(وَلا تَجُوزُ فِي الْقُرَىٰ)** تأكيدٌ لما قبله، وتصريح بمفهومه **(ولا تجوز إقامتها إلا بالسلطان أو مَنْ أمره السلطان)** بإقامتها، لأنها تقَام بجمع عظيم، وقد تقع المنازعة في التقدُّم

---

(١) اعلم أن صلاة الجمعة فريضة محكمة بالكتاب والسنة والإجماع، ونوع من المعنىٰ، فيكفر جاحدها، قال تعالىٰ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة : ٩]، وأما السنة: فقوله ﷺ: «الجمعة حق واجب علىٰ كل مسلم في جماعة إلا أربعة: عبد مملوك، أو امرأة، أو صبي، أو مريض». أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: الجمعة للمملوك والمرأة (١٠٦٧). وأما الإجماع: فقد أجمع المسلمون من لدن رسول الله ﷺ إلىٰ يومنا هذا علىٰ فرضيتها من غير إنكار أحد. وهي فرض عين علىٰ من اجتمع فيه سبعة شرائط: الذكورة، والحرية، والإقامة بمصر، والصحة، والأمن من ظالم، وسلامة العينين، وسلامة الرجلين. إمداد الفتاح (٥١٧).

(٢) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٣٣/١)، عن علي رضي الله عنه قال: «لا جمعة ولا تشريق ولا صلاة فطر ولا أضحىٰ إلا في مسجد جامع أو مدينة عظيمة».

(٣) الفناء: ما امتد من جوانبه. المصباح / فنى /.

(٤) الربض: ما حول المدينة من بيوت ومساكن. المغرب / ربض /.

(٥) أي: أهل القرىٰ وسمي سواداً لخصبه فالزرع فيه من الخصوبة يكون أخضر داكناً يميل إلىٰ السواد. معجم لغة الفقهاء / سواد /.

وَمِنْ شَرَائِطِهَا: الْوَقْتُ فَتَصِحُّ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ وَلا تَصِحُّ بَعْدَهُ، وَمِن شَرَائِطِهَا الْخُطْبَةُ قَبْلَ الصَّلاة، يَخْطُبُ الإِمَامُ خُطْبَتَيْنِ يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا بِقَعْدَةٍ، وَيَخْطُبُ قائماً عَلَىٰ طَهَارَةٍ، فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَىٰ ذِكْرِ اللهِ تَعَالَىٰ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا بُدَّ مِنْ ذِكْرٍ طَوِيْلٍ يُسَمَّىٰ خُطْبَةً، وَإِنْ خَطَبَ قَاعِداً أَوْ عَلَىٰ غَيْرِ طَهَارَةٍ جَازَ وَيُكْرَهُ، وَمِنْ شَرَائِطِهَا الْجَمَاعَةُ، وَأَقَلُّهُمْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» ثَلاثَةٌ سِوَىٰ الإِمَامِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: اثْنَانِ سِوَىٰ الإِمَامِ، ....

والتقديم، وقد تقع في غيره، فلا بد منه تتميماً لأمره. «هداية»، **(وَمِنْ شَرَائِطِهَا: الْوَقْتُ فَتَصِحُّ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ وَلا تَصِحُّ بَعْدَهُ)**[1]، فلو خرج الوقت وهو فيها اسْتَقْبَلَ الظهر، ولا يبنى على الجمعة، لأنهما مختلفان **(وَمِن شَرَائِطِهَا)** أيضاً **(الْخُطْبَةُ)**[2] بقصدها، وكونها **(قَبْلَ الصَّلاةِ)**[3] بحضرة جماعة تنعقد بهم الجمعة ولو صُمّاً أو نِيَاماً. فلو صدرت من غير قصد أو بعد الصلاة، أو بغير حضور جماعة لا يعتّد بها لكن جزم في «الخلاصة» بأنه يكفي حضور واحد، والسنة في الخطبة أنه: **(يَخْطِبُ الإِمَامُ خُطْبَتَيْنِ)** خفيفتين بقدر سورة من طِوَالِ المفصَّل **(يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا بِقَعْدَةٍ)**[4] قدر قراءة ثلاث آيات ويخفض جهره بالثانية عن الأولى، **(وَيَخْطِبُ قائماً)** مستقبل الناس **(عَلَىٰ طَهَارَةٍ)**[5] من الحدثين. **(فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَىٰ ذِكْرِ اللهِ تَعَالَىٰ)** كتحميدة أو تهليلة أو تسبيحة **(جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** مع الكراهة[6]، **(وَقَالا: لا بُدَّ)** لصحتها **(مِنْ ذِكْرٍ طَوِيلٍ يُسَمَّىٰ خُطْبَةً)**، وأقله قدر التشهد **(وَإِنْ خَطَبَ قَاعِداً أَوْ عَلَىٰ غَيْرِ طَهَارَةٍ)** أو لم يقعد بين الخطبتين، أو استدبر الناس **(جَازَ وَيُكْرَهُ)**، لمخالفته المتوارث، **(وَمِنْ شَرَائِطِهَا)** أيضاً **(الْجَمَاعَةُ)** لأن الجمعة مشتقة منها، **(وَأَقَلُّهُمْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» ثَلاثَة)** رجالٍ **(سِوَىٰ الإِمَامِ، وَقَالا: اثْنَانِ سِوَىٰ الإِمَامِ)**، قال في «التصحيح»: ورجح في

---

(١) لما روىٰ البخاري عن أنس بن مالك رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ كان يصلي الجمعة حين تميل الشمس». أخرجه البخاري في الجمعة، باب: وقت الجمعة إذا زالتِ الشمس (٩٠٤).

(٢) «لأنه ﷺ لم يصل الجمعة إلا بالخطبة». نص علىٰ ذلك غير واحد من الحفاظ منهم البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٩٦/٣).

(٣) لما روىٰ أبو داود في المراسيل (١٠٥/١): «كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ يُصَلِّي يَوْمَ الجُمُعَةِ قَبْلَ الخُطْبَةِ، حَتَّىٰ إِذَا كَانَ ذَاتَ يَوْمٍ، وَهُوَ يَخْطُبُ وَقَدْ صَلَّىٰ الجُمُعَةَ فَدَخَلَ رَجُلٌ فَقَالَ: إِنَّ دحيةَ قَدْ قَدِمَ، وَكَانَ إِذَا قَدِمَ تَلَقَوهُ بِالدِّفَافِ، فَخَرَجَ النَّاسُ لَمْ يَظُنُّوا إِلاَّ أَنَّهُ لا شَيءَ فِي تَرْكِ الخُطْبَةِ فَأَنْزَلَ اللهُ الآيةَ: ﴿وَإِذَا رَأَوْا تِجَارَةً أَوْ لَهْواً انْفَضُّوا إِلَيْهَا﴾ [الجمعة: ١١] فَقَدَّمَ النبي ﷺ الخُطْبَةَ يَوْمَ الجُمُعَةِ وَأَخَّر الصَّلاةَ».

(٤) لما روىٰ البخاري عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: «كان النبي ﷺ يخطب خطبتين يقعد بينهما». أخرجه البخاري في الجمعة، باب: القعدة بين الخطبتين يوم الجمعة (٩٢٨).

(٥) قوله: (يخطب قائماً) لأنه المتوارث، ولقوله تعالىٰ: ﴿وَتَرَكُوكَ قَائِماً﴾ [الجمعة: ١١]، وقوله: (علىٰ طهارة) لأنها ذكر يتقدم الصلاة، فيستحب فيها التطهير كالأذان. فتح باب العناية (٤١٤/١).

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: ٩] من غير فصل بين كونه ذكراً طويلاً يسمىٰ خطبة، أو ذكراً لا يسمىٰ خطبة، فكان الشرط هو الذكر الأعم بالقاطع. فتح باب العناية (٤٠٦/١).

وِيَجْهَرُ الإِمَامُ بِالْقِرَاءةِ فِي الرَّكْعَتَيْن، وَلَيْس فِيهِمَا قِرَاءةُ سُورَةٍ بعَيْنِهَا، وَلا تَجِبُ الْجُمُعَةُ عَلَىٰ مُسَافِرٍ وَلا امْرَأَةٍ وَلا مَرِيْضٍ وَلا عَبْدٍ وَلا أَعْمَىٰ، فَإِنْ حَضَرُوا وَصَلُّوا مَعَ النَّاسِ أَجْزَأَهُمْ عَنْ فَرْضِ الْوَقْتِ، وَيَجُوزُ لِلْمُسَافِرِ وَالْعَبْدِ وَالْمَرِيضِ وَنَحْوَهِمْ أَنْ يَؤُمَّ فِي الْجُمُعَةِ، وَمَنْ صَلَّىٰ الظهْرَ فِي مَنْزِلِه يَوْمَ الْجُمُعَة قبلَ صلاةِ الإِمَامِ وَلا عُذْرَ لَهُ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ، وَجَازَتْ صَلاتُهُ، فَإِنْ بَدَا لَهُ ....

الشروح دليله واختاره «المحبوبي» و«النسفي» اهـ ويشترط بقاؤهم حتىٰ يسجد السجدة الأولىٰ، فلو نفروا بعدها أتمها وحده جمعة، **(وِيَجْهَرُ الإِمَامُ بِالْقِرَاءةِ فِي الرَّكْعَتَيْن)** لأنه المتوارث، **(وَلَيْس فِيهِمَا قِرَاءةُ سُورَةٍ بعَيْنِهَا)** قال في «شرح الطحاوي»: ويقرأ في الركعتين سورةَ الجمعة والمنافقين[1]، ولا يكره غيرهما اهـ وذكر «الزاهدي»: أنه يقرأ فيهما سورة ﴿الأعلىٰ﴾ و﴿الغاشية﴾، قال في «البحر»: ولكن لا يواظب علىٰ ذلك، كيلا يؤدي إلىٰ هَجْر الباقي، ولئلا تظنه العامة حَتْماً. اهـ

[مطلب فيمن لا تجب عليه الجمعة]

(وَلا تَجِبُ الْجُمُعَةُ عَلَىٰ مُسَافِرٍ) لِلحُوق المشقة بأدائها **(وَلا امْرَأَةٍ)** لأنها مَنْهية عن الخروج[2]، **(وَلا مَرِيْضٍ)** لعجزه عن ذلك، وكذا الممرِّض إن بقي المريض ضائعاً، **(وَلا عَبْدٍ)** لأنه مشغول بخدمة مولاه، ولا زَمِن[3]، **(وَلا أَعْمَىٰ)** ولا خائف، ولا معذور بمشقة مطر وَوَحل وثلج، ولا قَرَوي، **(فَإِنْ حَضَرُوا وَصَلُّوا مَعَ النَّاسِ أَجْزَأَهُمْ)** ذلك **(عَنْ فَرْضِ الْوَقْتِ)** لأنهم تحمّلوا المشقة فصاروا كالمسافر إذا صام. **(وَيَجُوزُ لِلْمُسَافِرِ وَالْعَبْدِ وَالْمَرِيضِ وَنَحْوَهِمْ)** خلا امرأة **(أَنْ يَؤُمَّ فِي الْجُمُعَةِ)** لأن عدم وجوبها عليهم رُخصة لهم دفعاً للحرج، فإن حضروا تقع فرضاً. **(وَمَنْ صَلَّىٰ الظهْرَ فِي مَنْزِلِه يَوْمَ الْجُمُعَة قبلَ صلاةِ الإِمَامِ وَلا عُذْرَ لَهُ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ)** تحريماً[4]، بل حَرُم، لأنه ترك الفرض القطعي[5] باتفاقهم، «فتح»، **(وَجَازَتْ صَلاتُهُ)** جوازاً موقوفاً **(فَإِنْ بَدَا لَهُ)** أي: لمن

---

(١) لما روىٰ مسلم عن ابن أبي رافع قال: استخلف مروان أبا هريرة رضي الله عنه علىٰ المدينة أو خرج إلىٰ مكة، فصلىٰ لنا أبو هريرة الجمعة، فقرأ بعد سورة الجمعة في الركعة الآخرة: ﴿إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ﴾ قال: فأدركت أبا هريرة حين انصرف، فقلت له: إنك قرأت بسورتين كان علي بن أبي طالب رضي الله عنه يقرأ بهما بالكوفة، فقال أبو هريرة: إني سمعت رسول الله ﷺ يقرأ بهما يوم الجمعة. أخرجه مسلم في الجمعة، باب: ما يقرأ في صلاة الجمعة، (٨٧٧).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ﴾ [الأحزاب: ٣٣]، ولقوله عليه الصلاة والسلام: «الجمعة حق واجب علىٰ كل مسلم في جماعة إلا أربعة، عبد مملوك أو امرأةٌ أو صبي أو مريض». أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة، باب: الجمعة للملوك والمرأة (١٠٦٧).

(٣) أي: المبتلىٰ بعاهة قديمة. معجم لغة الفقهاء / زمة /.

(٤) وجه الكراهة مخالفة إمام الجمعة. البناية شرح الهداية (٧٣/٣).

(٥) وهو صلاة الجمعة لقوله تعالىٰ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا﴾ [الجمعة: ٩].

أَنْ يَحْضُرَ الْجُمُعَةَ فَتَوَجَّهَ إِلَيْهَا بَطَلَتْ صَلاةُ الظُّهْرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» بِالسَّعْيِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا تَبْطلُ حَتَّىٰ يَدْخُلَ مَعَ الإِمَامُ، وَيُكْرَهُ أَنْ يُصَلِّيَ الْمَعْذُورُون الظُّهْرَ بِجَمَاعَةٍ يَوْمَ الْجُمُعَةِ، وَكَذلكَ أَهْلُ السِّجْنِ، وَمَنْ أَدْرَكَ الإِمَامَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ صَلَّىٰ مَعَهُ مَا أَدْرَكَ وَبَنَىٰ عَلَيْهَا الجُمُعَةَ، وَإِنْ أَدْرَكَهُ فِي التَّشَهُّدِ أَوْ فِي سُجُودِ السَّهْوِ بَنَىٰ عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِنْ أَدْرَكَ مَعَهُ أَكْثَرَ الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ بَنَىٰ عَلَيْهَا الجُمُعَةَ، وَإِنْ أَدْرَكَ أَقَلَّهَا بَنَىٰ عَلَيْهَا الظُّهْرَ، وَإِذَا خَرَجَ الإِمَامُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ تَرَكَ النَّاسُ الصَّلاةَ وَالْكَلامَ حَتَّىٰ يَفْرُغَ مِنْ خُطْبَتِهِ، وَإِذَا أَذَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ الأَذَانَ الأَوَّلَ تَرَكَ النَّاسُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ وَتَوَجَّهُوا إِلَىٰ صَلاةِ الْجُمُعَةِ، ....

صلىٰ الظهر ولو معذوراً علىٰ المذهب (**أَنْ يَحْضُرَ الْجُمُعَةَ فَتَوَجَّهَ إِلَيْهَا**)، والإمام فيها ولم تقُم بعد (**بَطَلَتْ صَلاةُ الظُّهْرِ**)، أي: وصفُ الفرضية وصارت نفلاً، (**عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» بِالسَّعْيِ**) وإن لم يدركها، (**وَقَالا: لا تَبْطلُ حَتَّىٰ يَدْخُلَ مَعَ الإِمَامُ**)، قال في «التصحيح»: ورجح دليل الإمام في «الهداية»، واختاره «البرهاني» و«النسفي». اهـ. قيَّدنا بكون الإمام فيها، لأن السعي إذا كان بعد ما فرغ منها لم يبطل ظهره اتفاقاً. (**وَيُكْرَهُ أَنْ يُصَلِّيَ الْمَعْذُورُون الظُّهْرَ بِجَمَاعَةٍ يَوْمَ الْجُمُعَةِ**) في المصر، لما فيه من الإخلال بالجمعة بتقليل الجماعة وصورة المعارضة. قيَّدنا بالمصر، لأنه لا جمعة في غيرها فلا يُفْضي إلىٰ ذلك، (**وَكَذلكَ أَهْلُ السِّجْنِ**) أي: يكره لهم ذلك، لما فيه من صورة المعارضة، وإنما أفرده بالذكر، لما يتوهم من عدم الكراهة بمنعهم من الخروج. (**وَمَنْ أَدْرَكَ الإِمَامَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ**) أي: في صلاتها (**صَلَّىٰ مَعَهُ مَا أَدْرَكَ وَبَنَىٰ عَلَيْهَا الجُمُعَةَ**)، وهذا إن أدرك منها ركعة اتفاقاً، (**وَإِنْ أَدْرَكَهُ فِي التَّشَهُّدِ أَوْ فِي سُجُودِ السَّهْوِ بَنَىٰ عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ**) أيضاً (**عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ». وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِنْ أَدْرَكَ مَعَهُ أَكْثَرَ الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ**) بأن أدرك ركوعها (**بَنَىٰ عَلَيْهَا الجُمُعَةَ، وَإِنْ أَدْرَكَ أَقَلَّهَا**) بأن أدركه بعد ما رفع من الركوع (**بَنَىٰ عَلَيْهَا الظُّهْرَ**) أربعاً، إلا أنه ينوي الجمعة إجماعاً، «جوهرة»، وعليه يقال: أدَّىٰ خلافَ ما نوىٰ. (**وَإِذَا خَرَجَ الإِمَامُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ**) من حُجْرَته إن كان، وإلا فبقيامه للصّعود (**تَرَكَ النَّاسُ الصَّلاةَ وَالْكَلامَ**)[1] خلا قضاءَ فائتةٍ لذي ترتيب ضرورة صحة الجمعة، وصلاة شرَع فيها للزومها (**حَتَّىٰ يَفْرُغَ مِنْ خُطْبَتِهِ**) وصلاته، بلا فرق بين قريب وبعيد في الأصح «محيط». (**وَإِذَا أَذَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ الأَذَانَ الأَوَّلَ**) لحصول الإعلام به (**تَرَكَ النَّاسُ**) وجوباً (**الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ وَتَوَجَّهُوا إِلَىٰ صَلاةِ الْجُمُعَةِ**)[2]، عبّر بقوله: «توجهوا»

---

(١) لما روىٰ عبد الرزاق في مصنفه (٢٠٧/٣)، عن الزهري عن ابن المسيب قال: «خروج الإمام يقطع الصلاة وكلامه يقطع الكلام».

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [الجمعة: ٩].

وَإِذَا صَعِدَ الإِمَامُ الْمِنْبَرَ جَلَسَ وَأَذَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ بَيْنَ يَدَيْ الْمِنْبَرِ، فَإِذَا فَرَغَ مِنْ خُطْبَتِهِ أَقَامُوا الصَّلاةَ وَصَلُّوا.

للإشارة بأن المراد بالسعي المأمور به هو التوجُّه مع السكينة والوقار، لا الهرولة[1]. **(وَإِذَا صَعِدَ الإِمَامُ الْمِنْبَرَ جَلَسَ)** عليه **(وَأَذَّنَ الْمُؤَذِّنُونَ بَيْنَ يَدَيْ الْمِنْبَرِ)** بذلك جرىٰ التوارُثُ[2]، ولم يكن علىٰ عهد رسول الله ﷺ إلا هذا الأذان[3]، ولهذا قيل: هو المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع، والأصح أن المعتبر هو الأول إذا كان بعد الزَّوال، لحصول الإعلام به. «هداية». **(فَإِذَا فَرَغَ مِنْ خُطْبَتِهِ أَقَامُوا الصَّلاةَ وَصَلُّوا)** ولا ينبغي أن يصلي غيرُ الخطيب، ويكره السفر بعد الزوال قبل أن يصليها، ولا يكره قبله كذا في «شرح المنية».

---

(١) لقوله ﷺ: «إذا سمعتم الإقامة فامشوا إلىٰ الصلاة وعليكم بالسكينة والوقار، ولا تسرعوا، فما أدركتم فصلُّوا، وما فاتكم فأتموا». أخرجه البخاري في الأذان، باب: لا يسعىٰ إلىٰ الصلاة وليأتها بالسكينة والوقار (٦٣٦).

(٢) من زمن سيدنا عثمان بن عفان رضي الله عنه إلىٰ يومنا هذا. البناية شرح الهداية (٣/٩٠).

(٣) أي: الأذان الذي يؤذن بين يدي المنبر حين يصعد الإمام المنبر، لما روىٰ البخاري عن السائب بن يزيد أنه قال: كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام علىٰ المنبر علىٰ عهد النبي ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما، فلما كان عثمان رضي الله عنه وكثر الناس زاد النداء الثالث علىٰ الزوراء: دار عالية في السوق، فتح الباري (٢/٣٩٤). أخرجه البخاري في الجمعة، باب: الأذان يوم الجمعة (٩١٢). البناية شرح الهداية (٣/٩٠).

باب صلاة العيدين

يُسْتَحَبُ فِي يَوْمِ الْفِطْرِ: أَنْ يَطْعَمَ الإِنْسَانُ قَبْلَ الخُرُوجِ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ، وَيَغْتَسِلَ، وَيَتَطَيَّبَ، وَيَتَوَجَّهُ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ، وَلا يُكَبِّرُ فِي طَرِيقِ الْمُصَلَّىٰ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، ....

باب صلاة العيدين[1]: مُناسبتها للجمعة ظاهرة[2]، حتىٰ اشترط لها ما اشترط للجمعة خلا الخطبة. وتجب علىٰ مَنْ تجب عليه الجمعة، وقُدّمت الجمعة لفرضيتها وكثرة وقوعها، وسُمِّي به لأن لله فيه عوائد الإحسان، وهي واجبة في الأصح كما في «الخانية» و«الهداية» و«البدائع» و«المحيط» و«المختار» و«الكافي» و«النسفي»، وفي «الخلاصة»: وهو المختار، لأنه ﷺ واظَبَ عليها، وسماها في «الجامع» سنة، لأن وجوبها ثبت بالسنة. اهـ وقيل: إنها سنة، وصححه «النسفي» في «المنافع». **(يُسْتَحَبُ فِي يَوْمِ الْفِطْرِ: أَنْ يَطْعَمَ الإِنْسَانُ قَبْلَ الخُرُوجِ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ)** مبادرة إلىٰ ضيافة ربه وامتثال أمره، وأن يكون حلواً وتمراً ووتراً ليكون أعظمَ أجراً[3] **(وَيَغْتَسِلَ**[4]**، وَيَتَطَيَّبَ**[5]**)** ويستاك، ويلبس أحسن ثيابه، ويُصَلي في مسجد حَيِّه، ويؤدي صدقة فطره[6]، **(وَيَتَوَجَّهُ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ)** ماشياً، اقتداءً بنبيه ﷺ[7]، **(وَلا يُكَبِّرُ فِي طَرِيقِ الْمُصَلَّىٰ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** يعني جهراً، أما سراً

---

(١) كانت صلاة عيد الفطر من السنة الأولىٰ من الهجرة. وسمي عيداً لأن الله تعالىٰ فيه عوائد الإحسان إلىٰ عباده والأصل فيهما ما رواه أنس رضي الله عنه قال: قدم رسول الله ﷺ المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما فقال: «ما هذان اليومان» قالوا: كنا نلعب فيهما في الجاهلية فقال رسول اللّه ﷺ: «إن الله قد أبدلكم بهما خيراً منهما يوم الأضحىٰ ويوم الفطر» أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: صلاة العيدين (١١٣٤). فتح باب العناية (٤١٥/١).

(٢) وهو إنهما يؤديان بجمع عظيم، ويجهر فيهما بالقراءة. الجوهرة النيرة (١١٩/١).

(٣) لما روىٰ البخاري عن أنس رضي الله عنه قال: «كان رسول الله ﷺ لا يغدو يوم الفطر حتىٰ يأكل تمرات، ويأكلهنَّ وتراً». أخرجه البخاري في العيدين، باب: الأكل يوم الفطر قبل الخروج (٩٥٣).

(٤) لما روىٰ ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «كان رسول الله ﷺ يغتسل يوم الفطر ويوم الأضحىٰ»، أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: ما جاء في الاغتسال في العيدين (١٣١٥).

(٥) لأنه يوم اجتماع، فيندب فيه ذلك كالجمعة، وعن الحسن بن علي رضي الله عنهما قال: «أمرنا رسول الله ﷺ أن نلبس أجود ما نجد وأن نتطيب بأجود ما نجد وأن نضحي بأسمن ما نجد»، أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٣٤٣/٣)، فتح باب العناية (٤١٦/١).

(٦) لما روىٰ البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ أمر بزكاة الفطر قبل خروج الناس إلىٰ الصلاة». أخرجه البخاري في الزكاة، باب: الصدقة قبل العيد (١٥٠٩).

(٧) روىٰ ابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «كان رسول الله ﷺ يخرج إلىٰ العيد ماشياً، ويرجع ماشياً»، أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: ما جاء في الخروج إلىٰ العيد ماشياً (١٢٩٥).

وَعِنْدَهُمَا يُكَبِّرُ، وَلا يَتَنَفَّلُ فِي الْمُصَلَّىٰ قَبْلَ صَلاةَ الْعِيْدِ، فَإِذَا حَلَّتِ الصَّلاةُ بارْتِفَاعِ الشَّمْسِ دَخَلَ وَقْتُهَا إِلَىٰ الزَّوَالِ، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمسُ خَرَجَ وَقْتُهَا، وَيُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ، يُكَبِّرُ فِي الأُوْلَىٰ تَكْبِيرَةَ الافْتِتَاحِ، وَثَلاثاً بَعْدَهَا، ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً مَعَهَا، ....

فيستحب[1] «جوهرة»، **(وَعِنْدَهُمَا: يُكَبِّرُ)** في طريق المصلىٰ جهراً استحباباً، ويقطع إذا انتهىٰ إليه، وفي رواية: إلىٰ الصلاة. «جوهرة»، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي» في «زاد الفقهاء» و«العلامة» في «التحفة»: الصحيحُ قولُ «أبي حنيفة»، قلت: وهو المعتمد عند «النسفي» و«برهان الشريعة» و«صدرها». اهـ **(وَلا يَتَنَفَّلُ فِي الْمُصَلَّىٰ قَبْلَ صَلاةَ الْعِيْدِ)**، ثم قيل: الكراهة في المصلىٰ خاصة، وقيل: فيه وفي غيره عامة، لأنه ﷺ لم يفعله[2] «هداية». **(فَإِذَا حَلَّتِ الصَّلاةُ بِارْتِفَاعِ الشَّمْسِ)** قدرَ رمحٍ **(دَخَلَ وَقْتُهَا)**، فلا تصح قبله عيداً، بل تكون نفلاً محرماً[3]، ويمتدّ وقتها من الارتفاع **(إِلَىٰ الزَّوَالِ، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمسُ خَرَجَ وَقْتُهَا)**[4] فلو خرج في أثناء الصلاة فسدت كما مر. **(وَيُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ، يُكَبِّرُ فِي الأُوْلَىٰ تَكْبِيرَةَ الافْتِتَاحِ)**، ويأتي عقبها بالاستفتاح، **(وَيُكَبِّرُ ثَلاثاً بَعْدَهَا)**[5] وبعد الاستفتاح، ويستحب له أن يقف بين كل تكبيرتين مقدارَ ثلاثِ تسبيحات، وليس بينهما ذكر مسنون، ويتعوَّذ، ويسمِّي سراً، **(ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً مَعَهَا)** أيَّ سورة شاء، وإنْ تحرَّىٰ المأثور كان أولىٰ[6]،

(١) لأن رفع الصوت بالذكر خلاف الأولىٰ، لمخالفة قوله تعالىٰ: ﴿وَاذْكُرْ رَبَّكَ فِي نَفْسِكَ تَضَرُّعاً وَخِيفَةً وَدُونَ الْجَهْرِ مِنَ الْقَوْلِ﴾ [الأعراف: ٢٠٥]، ولقوله ﷺ: «خير الذكر الخفي، وخير الرزق ما يكفي»، أخرجه أحمد في مسنده (١٧٢/١)، فيقتصر فيه علىٰ مورد الشرع. فتح باب العناية (٤١٨/١)، والشرع ورد بالجهر في الأضحىٰ لأنه يوم تكبير وهو رواية عن الإمام. الهداية (١٠٢/١).

(٢) روىٰ البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ خرج يوم الفطر فصلىٰ ركعتين لم يصلِّ قبلها ولا بعدها ومعه بلال»، أخرجه البخاري في العيدين، باب: الصلاة قبل العيد وبعدها (٩٨٩).

(٣) لوقوعه في وقت طلوع الشمس، ولقد «نهىٰ ﷺ عن الصلاة وقت طلوع إلىٰ أن تبيض». أخرجه مسلم في صلاة المسافرين، باب: الأوقات التي نهىٰ عن الصلاة فيها (٨٣١) إمداد الفتاح (٥١٤).

(٤) لما روىٰ ابن ماجه عن أنس رضي الله عنه قال: حدثني عمومتي من الأنصار من أصحاب رسول الله ﷺ قالوا أغمي علينا هلال شوال فأصبحنا صياماً فجاء ركب من آخر النهار، فشهدوا عند النبي ﷺ أنهم رأوا الهلال بالأمس فأمرهم رسول الله ﷺ أن يفطروا، وأن يخرجوا إلىٰ عيدهم من الغد»، أخرجه ابن ماجه في الصيام، باب: ماجاء في الشهادة علىٰ رؤية الهلال (١٦٥٣)، ولو كانت صلاة العيد تؤدىٰ بعد الزوال، لما أخرها إلىٰ الغد. وأما قول صاحب الهداية: من أن النبي ﷺ «كان يصلي العيد، والشمس علىٰ قدر رمح أو رمحين»، فغير معروف في كتب الحديث. كذا نبه عليه الهروي في فتح باب العناية (٤٢٠/١).

(٥) وتسمىٰ بتكبيرات الزوائد لزيادتها علىٰ تكبير الإحرام والركوع. إمداد الفتاح (٥٤٥).

(٦) روىٰ النسائي عن النعمان بن بشير «أن رسول الله ﷺ كان يقرأ في العيدين ويوم الجمعة بـ﴿سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الأَعْلَىٰ﴾ [الأعلىٰ: ١] و﴿هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ الْغَاشِيَةِ﴾ [الغاشية: ١] أخرجه النسائي من صلاة العيدين، باب: القراءة في العيدين (١٥٦٩).

ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً يَرْكَعُ بِهَا، ثُمَّ يَبْتَدِئُ فِي الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ بِالْقِرَاءةِ، فَإِذَا فَرَغَ مِنَ الْقِرَاءةِ كَبَّرَ ثَلاثَ تَكْبِيرَاتٍ، وَكَبَّرَ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً يَرْكَعُ بِهَا، وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدَيْنِ، ثُمَّ يَخْطُبُ بَعْدَ الصَّلاةِ خُطْبَتَيْنِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهِما صَدَقَةَ الْفِطْرِ وَأَحْكَامَهَا، وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلاةُ الْعِيدِ مَعَ الإِمَامِ لَمْ يَقْضِهَا، فَإِنْ غُمَّ الْهِلالُ عَلَىٰ النَّاسِ فَشَهِدُوا عِنْدَ الإِمَامِ بِرُؤْيَةِ الْهِلالِ بَعْدَ الزَّوَالِ صَلّىٰ الْعِيدَ مِنَ الْغَدِ، فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ مَنَعَ النَّاسَ مِنَ الصَّلاةِ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي...

(ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً يَرْكَعُ بِهَا) ويتمم ركعته بسجدتيها، **(ثُمَّ)** إذا قام **(يَبْتَدِئُ فِي الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ بِالْقِرَاءةِ)** أولاً **(فَإِذَا فَرَغَ مِنَ الْقِرَاءةِ كَبَّرَ ثَلاثَ تَكْبِيرَاتٍ)** كما تقدم، **(وَكَبَّرَ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً يَرْكَعُ بِهَا)**[1] وتمم صلاته، **(وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدَيْنِ)**[2] الزوائد، **(ثُمَّ يَخْطُبُ بَعْدَ الصَّلاةِ خُطْبَتَيْنِ)**[3] وهي سنة، فلو تركها أو قدمها جازت مع الإساءة **(يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهِما صَدَقَةَ الْفِطْرِ وَأَحْكَامَهَا)**، ليؤدّيها من لم يؤديها، لأنها شُرعت لذلك[4]، ويستحب أن يستفتح الخطبة الأولىٰ بتسع تكبيرات متوالية، والثانية بسبع[5]. **(وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلاةُ الْعِيدِ مَعَ الإِمَامِ)** ولو بالإفساد **(لَمْ يَقْضِهَا)** وحده، لأنها لم تعرف قُربة إلا بشرائط لا تتم بالمنفرد. «هداية». فلو أمكنه الذهاب لإمام آخر فعل، لأنها تُؤَدَّىٰ بمواضع اتفاقاً «تنوير». **(فَإِنْ غُمَّ الْهِلالُ عَلَىٰ النَّاسِ فَشَهِدُوا عِنْدَ الإِمَامِ بِرُؤْيَةِ الْهِلالِ بَعْدَ الزَّوَالِ)**، أو حدَثَ عذرٌ مانع كمطر ونحوه **(صَلّىٰ الْعِيدَ مِنَ الْغَدِ)** لأنه تأخير بعذر، وقد ورد فيه النص[6] «هداية»، ووقتها فيه كالأول، **(فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ مَنَعَ النَّاسَ مِنَ الصَّلاةِ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي)**

---

(١) لما روىٰ عبد الرزاق في مصنفه (٢٩٣/٣)، عن الأسود بن يزيد «أن ابن مسعودﷺ كان يكبر في العيدين تسعاً تسعاً أربعاً قبل القراءة ثم كبر فركع وفي الثانية يقرأ فإذا فرغ كبر أربعاً ثم ركع».

(٢) لما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٩٣/٣)، عن بكر بن سوادة «أن عمر بن الخطابﷺ كان يرفع يديه مع كل تكبيرة في الجنازة والعيدين»، وأما ما ذكر في الهداية من حديث «لا ترفع الأيدي إلىٰ في سبع مواطن»، وذكر منها تكبيرات العيدين فليس فيه تكبيرات العيدين. كذا نبه عليه الزيلعي في نصب الراية في تخريج أحاديث الهداية (٢٢٠/٢).

(٣) لما روىٰ النسائي عن ابن عباسﷺ قال: أشهد أني شهدت العيد مع رسول الله ﷺ فبدأ بالصلاة قبل الخطبة ثم خطب. أخرجه النسائي في صلاة العيدين، باب: الخطبة في العيدين بعد الصلاة (١٥٧٠).

(٤) وينبغي للخطيب أن يعلمهم الأحكام في الجمعة التي قبل العيد، لأن المندوب في صدقة الفطر أداؤها قبل الخروج إلىٰ المصلىٰ. الطحطاوي علىٰ المراقي (١٥٧/٢)، ولما روىٰ أبو داود عن عبد الله بن ثعلبة: «خطب رسول الله ﷺ الناس قبل الفطر بيومين بيَّن فيها أحكام صدقة الفطر»، أخرجه أبو داود في الزكاة، باب: من روىٰ نصف صاع من قمح (١٦٢١).

(٥) لما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٩٩/٣)، عن عتبة بن مسعودﷺ أنه قال: من السنة تكبير الإمام يوم الفطر ويوم الأضحىٰ حين يجلس علىٰ المنبر قبل الخطبة تسع تكبيرات وسبعاً حين يقوم.

(٦) انظر الحديث بتمامه ص (١٢٦). رقم (٤).

لَمْ يُصَلِّهَا بَعْدَهُ. وَيُسْتَحَبُ فِي يَوْمِ الأَضْحَىٰ: أَنْ يَغْتَسِلَ، وَيَتَطَيَّبَ، وَيُؤَخِّرَ الأَكْلَ حَتَّىٰ يَفْرُغَ مِنَ الصَّلاةِ، وَيَتَوَجَّهُ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ وَهُوَ يُكَبِّرُ، وَيُصَلِّي الأَضْحَىٰ رَكْعَتَيْنِ كَصَلاةِ الْفِطْرِ، وَيَخْطُبُ بَعْدَهَا خُطْبَتَيْنِ يُعلِّمُ النَّاسَ فِيهِمَا الأُضْحِيَةَ وَتَكْبِيراتِ التَّشْرِيقِ، فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ منع النَّاسَ مِنَ الصَّلاةِ فِي يَوْمِ الأَضْحَىٰ صَلاها مِنَ الْغَدِ وَبَعْدَ الْغَدِ، وَلا يُصَلِّيهَا بَعْدَ ذلِكَ، وَتَكْبِيرُ التَّشْرِيقِ أَوَّلُهُ عَقِيبَ صَلاةِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ، وَآخِرُهُ عَقِيبَ صَلاةِ الْعَصْرِ مِنَ النَّحْرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَال «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحمَّدٌ»: إِلَىٰ صلاةِ الْعَصْرِ مِنْ آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ،

أيضاً (**لَمْ يُصَلِّهَا بَعْدَهُ**)، لأن الأصل فيها أن لا تقضىٰ كالجمعة، إلا أنا تركناه بالحديث[1]، وقد ورد بالتأخير إلىٰ اليوم الثاني عند العذر «هداية». (**وَيُسْتَحَبُ فِي يَوْمِ**) عيد (**الأَضْحَىٰ أَنْ يَغْتَسِلَ، وَيَتَطَيَّبَ**) كما مر في الفِطْرِ، (**وَ**) لكنه (**يُؤَخِّرَ الأَكْلَ**) في الأضحىٰ عن الصلاة (**حَتَّىٰ يَفْرُغَ مِنَ الصَّلاةِ**)[2]، وَإن لم يُضَحِّ في الأصح، ولو أكل لم يكره (**وَيَتَوَجَّهُ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ وَهُوَ يُكَبِّرُ**) جهراً[3]، (**وَيُصَلِّي الأَضْحَىٰ رَكْعَتَيْنِ كَصَلاةِ**) عيد (**الْفِطْرِ**) فيما تقدم، (**وَيَخْطُبُ بَعْدَهَا**) أيضاً (**خُطْبَتَيْنِ يُعلِّمُ النَّاسَ فِيهِمَا الأُضْحِيَةَ وَتَكْبِيراتِ التَّشْرِيقِ**)[4]، لأنها شُرعَتْ لذلك، (**فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ**) من الأعذار المارة (**مَنَعَ النَّاسَ مِنَ الصَّلاةِ فِي**) أول (**يَوْمِ الأَضْحَىٰ صَلاها مِنَ الْغَدِ وَبَعْدَ الْغَدِ، وَلا يُصَلِّيهَا بَعْدَ ذلِكَ**)، لأنها مؤقتة بوقت الأضحية فتتقيد بأيامها، لكنه مُسيءٌ بالتأخير بغير عذر، وإلا فلا، فالعذر هنا لنفي الكراهة، وفي الفطر للصِّحة. (**وَتَكْبِيرُ التَّشْرِيقِ أَوَّلُهُ عَقِيبَ صَلاةِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ**) اتفاقاً (**وَآخِرُهُ عَقِيبَ صَلاةِ الْعَصْرِ مِنَ**) يوم (**النَّحْرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»**) فهي ثمانُ صلوات، (**وَقَالا**): آخره (**إِلَىٰ صلاةِ الْعَصْرِ مِنْ آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ**)[5] بإدخال الغاية، فهي ثلاث وعشرون صلاة، قال في

---

(١) انظر ص (١٢٦) التعليق رقم (٤).

(٢) لما روىٰ أحمد في مسنده (٣٥٢/٥)، عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال: «كان رسول الله ﷺ لا يغدو يوم الفطر حتىٰ يأكل ولا يأكل يوم الأضحىٰ حتىٰ يرجع فيأكل من أضحيته».

(٣) لما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٧٩/٣)، عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أن رسول اللّـه ﷺ كان يخرج في العيدين مع الفضل بن عباس وعبد اللّه والعباس وعلي وجعفر والحسن والحسين وأسامة بن زيد وزيد بن حارثة وأيمن ابن أم أيمن رضي الله عنهم رافعاً صوته بالتهليل والتكبير فيأخذ طريق الحدادين حتىٰ يأتي المصلىٰ».

(٤) قوله: (يعلم الناس فيهما الأضحية) أي: فيبين من تجب عليه، وممَ تجب، وسن الواجب، ووقت ذبحه، والذابح، وحكم الأكل والتصدق، والهدية، والإدخار. مراقي الفلاح (٣١٠)، وقوله: (تكبيرات التشريق) أي: صفة التكبير، لظاهر قوله تعالىٰ: ﴿وَاذْكُرُوا اللَّهَ فِي أَيَّامٍ مَعْدُودَاتٍ﴾ [البقرة: ٢٠٣] ولأنه من الشعائر فصار كصلاة العيد. فتح باب العناية (٤٢٦/١).

(٥) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٨٨/١)، عن علي رضي الله عنه أنه كان يكبر بعد صلاة الفجر يوم عرفة إلىٰ صلاة العصر من آخر أيام التشريق ويكبر بعد العصر. وأيام التشريق هي: ثلاثة أيام تلي عيد النحر، سُميت بذلك من تشريق اللحم، وهو تقديده وبسْطه في الشمس ليجفَّ، لأن لحوم الأضاحي كانت تشرَّق فيها بمنىٰ وقيل: سُميت به لأن الهدْي والضحايا لا تُنحر حتىٰ تشرق الشمس أي: تطلع. النهاية (٤٦٤/٢).

والتَّكْبِيرُ عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ الْمفرُوضاتِ، و هُو أَنْ يقُولَ: الله أَكْبَر، الله أَكْبَرُ، لا إله إلاّ اللهُ، واللهُ أَكْبَرُ، اللهُ أَكْبَرُ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ.

«التصحيح»: قال «برهان الشريعة» و«صدر الشريعة»: وبقولهما يُعمل، وفي «الاختيار»: وقيل: الفتوىٰ علىٰ قولهما، وقال في «الجامع الكبير للإسبيجابي»: الفتوىٰ علىٰ قولهما وفي «مختارات النوازل»: وقولهما، الإحتياط في العبادات، والفتوىٰ علىٰ قولهما اهـ. **(والتَّكْبِيرُ)** واجبٌ في الأصح مرةً **(عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ الْمفرُوضاتِ)** علىٰ المقيمين في الأمصار في الجماعات المستحبّة عند «أبي حنيفة»، وقالا: علىٰ كل من صلىٰ المكتوبة، لأنه تبع لها، وقد سبق أنـه المُفْتىٰ بـه للاحتيـاط، **(و)** صفة التكبير **(أَنْ يقُولَ: الله أَكْبَر، الله أَكْبَرُ، لا إله إلا اللهُ، واللهُ أَكْبَرُ، اللهُ أَكْبَرُ وَلِلّـهِ الْحَمْدُ)** هـذا هو المأثور عن الخليل صلوات الله عليه[1] «هداية».

---

(١) قال في فتح باب العناية (٤٢٦/١): إن هذا هو المأثور عن الخليل عليه الصلاة والسلام فغير معروف، وقال الزيلعي في نصب الراية (٢٢٤/٢): لم أجده مأثوراً عن الخليل عليه وعلىٰ نبينا محمد أفضل الصلاة والسلام، وإنما هو مأثور عن ابن مسعود رضي الله عنه عند ابن أبي شيبة (٤٨٨/١). عن الأسود قال: كان عبد الله يكبر من صلاة الفجر عرفة إلىٰ صلاة العصر من النحر يقول: الله أكبر... إلخ.

باب صلاة الكسوف

إِذَا انْكَسَفَتِ الشَّمْسُ صَلَّىٰ الإِمَامُ بالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ كَهَيْئة النَّافِلَةِ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ رُكُوعٌ وَاحِدٌ، وَيُطَوِّلُ القِراءةَ فِيهِمَا، وَيُخْفِي عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَجْهَرُ، ثُمَّ يَدْعُو بَعْدَهَا حَتَّىٰ تَنْجَلِيَ الشَّمْسُ، وَيُصَلِّي بِالنَّاسِ الإِمَامُ الَّذِي يُصَلِّي بِهِمُ الْجُمُعَةَ، فَإِنْ لَمْ يُجَمِّعْ صلاها النَّاسُ.............

باب صلاة الكسوف[1]: من إضافة الشيء إلىٰ سببه[2]. **(إِذَا انْكَسَفَتِ الشَّمْسُ صَلَّىٰ الإِمَامُ)** أو نائبه **(بالنَّاسِ رَكْعَتَينِ كَهَيْئَةِ النَّافلَةِ)** أي: بلا خطبة، ولا أذان، ولا إقامة، ولا تكرار ركوع، بل **(فِي كُلِّ رَكْعَةٍ رُكُوعٌ وَاحِدٌ، وَ)**[3]، لكنه **(يُطَوِّلُ القِراءةَ فِيهِمَا)** وكذا الركوع والسجود والأدعية الواردة في النافلة، **(وَيُخْفِي)**[4] القراءة **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالا: يَجْهَرُ)**، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي» في «زاد الفقهاء» و«العلامة» في «التحفة»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، قلت: وهو الذي عوَّل عليه «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة». اهـ. **(ثُمَّ يَدْعُو بَعْدَهَا)** جالساً مستقبل القبلة أو قائماً مستقبل الناس والقوم يؤمِّنون علىٰ دعائه **(حَتَّىٰ تَنْجَلِيَ الشَّمْسُ)**[5] كلها. **(وَيُصَلِّي بِالنَّاسِ الإِمَامُ الَّذِي يُصَلِّي بِهِمُ الْجُمُعَةَ، فَإِنْ لَمْ يُجَمِّعْ)** أي: لم يحضر الإمام **(صَلاها النَّاسُ)**

---

(١) الكسوف: هو تغير الشمس إلىٰ السواد، والخسوف لغة فيه قال المنذري: روىٰ حديث الكسوف تسعة عشر نفساً: بعضهم بالكاف، وبعضهم بالخاء، وبعضهم باللفظين جميعاً، أي فهما مترادفان. أو الكسوف مختص بالشمس، والخسوف أعم. وقيل: يقال بالكاف للشمس، والخاء للقمر. وعليه اصطلاح الفقهاء ويؤيده قوله تعالىٰ: ﴿ فَإِذَا بَرِقَ الْبَصَرُ، وَخَسَفَ الْقَمَرُ ﴾ [القيامة: ٧-٨]، فتح باب العناية (٣٤٤/١).

(٢) أي: (من إضافة الشيء) أي: الصلاة، وقوله: (إلىٰ سببه) هو الكسوف لقوله ﷺ: «إِذَا رَأَيْتُمْ شَيْئاً مِنْ هَذِهِ فَافْزَعُوا إِلَىٰ الصَّلاةِ»، أخرجه البخاري في الكسوف، باب: لا تنكسف الشمس لموت أحد (١٠٥٨). إمداد الفتاح (٥٥٣). بتصرف.

(٣) لما روىٰ أبو داود عن عبد الله بن عمرو قال: انْكَسَفَتْ الشَّمْسُ عَلَىٰ عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَامَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَلَمْ يَكَدْ يَرْكَعُ ثُمَّ رَكَعَ فَلَمْ يَكَدْ يَرْفَعُ ثُمَّ رَفَعَ فَلَمْ يَكَدْ يَسْجُدُ ثُمَّ سَجَدَ فَلَمْ يَكَدْ يَرْفَعُ ثُمَّ رَفَعَ فَلَمْ يَكَدْ يَسْجُدُ ثُمَّ سَجَدَ فَلَمْ يَكَدْ يَرْفَعُ ثُمَّ رَفَعَ وَفَعَلَ فِي الرَّكْعَةِ الأُخْرَىٰ مِثْلَ ذَلِكَ. أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: من قال يركع ركعتين (١١٩٤).

(٤) لما روىٰ أبو داود عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: كسفت الشمس علىٰ عهد رسول الله ﷺ فخرج رسول الله ﷺ فصلىٰ بالناس فقام فحزرت قراءته فرأيت أنه قرأ بسورة البقرة، ثم سجد سجدتين ثم قام فأطال القراءة فحزرت قراءته فرأيت أنه قرأ بسورة آل عمران. أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: القراءة في صلاة الكسوف (١١٨٧).

(٥) لما روىٰ البخاري عن أبي بكرة قال: كنا عند النبي ﷺ فانكسفت الشمس، فقام رسول الله ﷺ يجر رداءه حتىٰ دخل المسجد فدخلنا فصلىٰ بنا ركعتين حتىٰ انجلت الشمس. أخرجه البخاري في الكسوف، باب: الصلاة في كسوف الشمس (١٠٤٠).

فُرادىٰ، وَلَيْسَ فِي خُسُوفِ الْقَمَرِ جَمَاعَةٌ، وَإِنَّمَا يُصَلِّي كلُّ وَاحِدٍ بِنَفْسِهِ، وَلَيْسَ فِي الكُسُوفِ خُطْبَةٌ.

(فُرادَىٰ) ركعتين أو أربعاً، في منازلهم كما في «شرح الطحاوي». **(وَلَيْسَ فِي خُسُوفِ الْقَمَرِ) (جَمَاعَةٌ)** لأنه يكون ليلاً وفي الاجتماع فيه مشقة «جوهرة» **(وَإِنَّمَا يُصَلِّي كلُّ وَاحِدٍ بِنَفْسِهِ)** لقوله ﷺ: «إذا رَأَيْتُمْ شَيْئاً مِنْ هذهِ الأَهْوَالِ فَافْزَعُوا إِلَىٰ الصَّلاةِ»[1]، **(وَلَيْسَ فِي الكُسُوفِ خُطْبَةٌ)**، لأنه لم ينقل «هداية».

---

(١) أخرجه البخاري في الكسوف، باب: لا تنكسف الشمس لموت أحد ولا لحياته (١٠٥٨)، ومسلم في الكسوف ، باب: صلاة الكسوف (٩٠١).

باب الاستسقاء

قَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِ: لَيْسَ فِي الاسْتِسْقَاءِ صَلاةٌ مَسْنُونَةٌ فِي جَمَاعَةٍ، فَإِنْ صَلَّىٰ النَّاسُ وُحْدَاناً جَازَ، وَإِنَّمَا الاسْتِسْقَاءُ الدُّعَاءُ وَالاسْتِغْفَارُ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ يَجْهَرُ فِيهِمَا بِالْقِرَاءةِ، ثُمَّ يَخْطُبُ، وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ بِالدُّعَاءِ، وَيَقْلِبُ الإِمَامُ رِدَاءَهُ، وَلا يَقْلِبُ الْقَوْمُ أَرْدِيَتَهُمْ...

باب الاستسقاء[1]: **(قَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لَيْسَ فِي الاسْتِسْقَاءِ صَلاةٌ مَسْنُونَةٌ فِي جَمَاعَةٍ)** وهو ظاهر الرواية كما في «البدائع»، **(فَإِنْ صَلَّىٰ النَّاسُ وُحْدَاناً جَازَ)** من غير كراهة. «جوهرة»، لأنها نفل مطلق **(وَإِنَّمَا الاسْتِسْقَاءُ الدُّعَاءُ وَالاسْتِغْفَارُ)** لقوله تعالىٰ: ﴿فَقُلْتُ ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا ۝١٠ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا ۝١١﴾ [نوح]. ورسولُ الله ﷺ استسقىٰ ولم يُرْوَ عنه الصلاة[2] «هداية». وفي «التصحيح»: قال في «التحفة»: هذا ظاهر الرواية، وهو الصحيح، قلت: وهو المعتمد عند «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» اهـ. **(وَقَالا: يُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ يَجْهَرُ فِيهِمَا بِالْقِرَاءةِ)** اعتباراً بصلاة العيد **(ثُمَّ يَخْطُبُ)** خطبتين عند «محمد»، وخطبةً واحدة عند «أبي يوسف»، ويكون معظم الخطبة الاستغفار، **(وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ بِالدُّعَاءِ، وَيَقْلِبُ الإِمَامُ رِدَاءَهُ)**، لما روي أنه ﷺ: «لما استسقىٰ حوَّل ظهره إلىٰ الناس، واستقبل القبلة، وحوَّل رداءه»[3] «هداية». وصفةُ القَلْبِ: إن كان مربَّعاً جعل أعلاه أسفلَه، وإن كان مُدَوَّراً كالجبة: جعل الجانب الأيمن علىٰ الأيسر «جوهرة». **(وَلا يَقْلِبُ الْقَوْمُ أَرْدِيَتَهُمْ)** لأنه لم ينقل أنه أَمرهم بذلك. «هداية». ويُستحبُّ الخروج له إلىٰ الصحراء، إلا في مكة وبيت المقْدِس فيخرجون إلىٰ المسجد

---

(١) الاستسقاء: هو طلب السقيا، وقد ورد في القرآن ﴿وَسَقَاهُمْ رَبُّهُمْ شَرَاباً طَهُوراً﴾ [الإنسان: ٢١]، ﴿وَأَسْقَيْنَاكُمْ مَاءً فُرَاتاً﴾ [المرسلات: ٢٧]، فهو شرعاً طلب العباد السقي من الله تعالىٰ بالثناء عليه، والرجوع إليه بالتوبة والاستغفار، لقوله تعالىٰ: ﴿فَقُلْتُ اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ غَفَّاراً، يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَاراً﴾ [نوح: ١٠-١١]. إمداد الفتاح (٥٥٦). ولما روىٰ البخاري عن أنس رضي الله عنه: «أن رجلاً دخل المسجد يوم الجمعة ورسول الله يخطب فقال: يا رسول الله ﷺ هلكت الأموال، وانقطعت السبل، فادع الله يغيثنا. قال: فرفع رسول الله ﷺ يديه ثم قال: «اللهم اسقنا، اللهم اسقنا، اللهم اسقنا»، أخرجه البخاري في الاستسقاء، باب: الاستسقاء في المسجد الجامع (١٠١٣).

(٢) انظر التعليق السابق.

(٣) أخرجه البخاري في الاستسقاء، باب: تحويل الرّداء في الاستسقاء (١٠١٢)، ومسلم في صلاة الاستسقاء، باب: كتاب صلاة الاستسقاء (٨٩٤)، وقوله: (وحول رداءة) وذلك شرع تفاؤلاً بتغير الحال من القحط إلىٰ نزول الغيث والخصب، ومن ضيق الحال إلىٰ سعة. عون المعبود (٢٢/٤).

وَلا يَحْضُرُ أَهْلُ الذِّمَةِ الاِسْتِسْقَاءَ.

ثَلاثَةَ أيام مُشَاةً في ثيـاب خَلِقَـة[1] غَسِـيلة متذلِّلين متواضعـين خاشـعين لله تعـالىٰ ناكسـين رؤوسَـهم مقدِّمين الصدقة كل يوم قبلَ خروجـهم، ويجـدِّدون التوبـة، ويستسـقون بالضَّعَفَـةِ والشـيوخ والعجـائز والأطفـال، ويسـتحبُّ إخـراج الـدوابِّ وأولادهـا[2]، ويشـتِّتون فيمـا بينـها، ليحصـل التحنُّـن ويَظْـهَرَ الضجيجُ بالحاجات، **(وَ)** لكن **(لا يَحْضُرُ أَهْلُ الذِ مَةِ الاِسْتِسْقَاءَ)** لأن الخروج للدعـاء، وقـد قـال الله تعالىٰ: ﴿وَمَا دُعَآءُ ٱلۡكَٰفِرِينَ إِلَّا فِي ضَلَٰلٍ﴾ [الرَّعد: ١٤]، ولأنــه لاسـتنزال الرحمـة، وإنمـا تـنزل عليـهم اللعنـة. «هداية».

---

(١) الخَلَق: البالي. معجم لغة الفقهاء / خلق /.

(٢) لقوله ﷺ: «هل ترزقون وتنصرون إلا بضعفائكم»، أخرجه البخاري (٢٨٩٦) ولقوله ﷺ: «لـولا شـباب خشـع، وبهائم رتـع، وشيوخ ركـع، وأطفال رضـع، لصب عليكم العذاب صباً»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٣/٣٤٥).

باب قيام شهر رمضان

يُسْتَحَبُّ أَنْ يَجْتَمِعَ النَّاسُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ بَعْدَ الْعِشَاءِ، فَيُصَلِّي بِهِمْ إِمَامُهُمْ خَمْسَ تَرْوِيحَاتٍ، فِي كُلِّ تَرْوِيحَةٍ تَسْلِيمَتَانِ، وَيَجْلِسُ بَيْنَ كُلِّ تَرْوِيحَتَيْنِ مِقْدَارَ تَرْوِيحَةٍ، ثُمَّ يُوتِرُ بِهِمْ. وَلا يُصَلَّىٰ الْوِتْرُ بِجَمَاعَةٍ فِي غَيْرِ شَهْرِ رَمَضَانَ.

باب قيام شهر رمضان: أفرده بباب علىٰ حِدَةٍ لاختصاصه بأحكام ليست في مطلق النوافل. (**يُسْتَحَبُّ**[1] **أَنْ يَجْتَمِعَ النَّاسُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ**) كل ليلة (**بَعْدَ**) صلاة (**الْعِشَاءِ**)، ويستحبُّ تأخيرها إلىٰ ثلث الليل أو نصفه[2] (**فَيُصَلِّي بِهِمْ إِمَامُهُمْ خَمْسَ تَرْوِيحَاتٍ**) كل ترويحة أربعُ ركعاتٍ، سميت بذلك، لأنه يقعد عقبها للاستراحة (**في كُلِّ ترويحة تَسْلِيمَتَانِ، وَيَجْلِسُ**) ندباً (**بَيْنَ كُلِّ تَرْوِيحَتَيْنِ**)، وكذا بين الخامسة والوتر (**مِقْدَارَ تَرْوِيحَةٍ**) ويخيّرون فيها بين تسبيح وقراءة وسكوت وصلاة فرادىٰ، (**ثُمَّ يُوتِرُ بِهِمْ**) ويجهر بالقراءة، وفي تعبيره بثُمَّ إشارةٌ إلىٰ أن وقتها قبل الوتر، وبه قال عامة المشايخ، والأصح أن وَقْتَهَا بعد العشاء إلىٰ آخر الليل قبل الوتر، وبعده، لأنها نوافلُ سُنَّتْ بعد العشاء «هداية»، (**وَلا يُصَلَّىٰ الْوِتْرُ**) ولا التطوع (**بِجَمَاعَةٍ فِي غَيْرِ شَهْرِ رَمَضَانَ**) أي: يكره ذلك لو علىٰ سبيل التداعي[3] «در»، وعليه إجماع المسلمين «هداية».

---

(١) ذكر لفظ الاستحباب، والأصح أنها سنة، كذا روىٰ الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله، لأنه واظب عليها الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم والنبي عليه الصلاة والسلام بيَّن العذر في تركه المواظبة وهو خشية أن تكتب علينا. روىٰ البخاري عن عروة أن عائشة رضي الله عنها أخبرته: «أن رسول الله ﷺ خرج ذات ليلة من جوف الليل فصلىٰ في المسجد، فصلىٰ رجالٌ بصلاته ، فأصبح الناس فتحدثوا، فاجتمع أكثر منهم فصلوا معه ، فأصبح الناس فتحدثوا فكثر أهل المسجد من الليلة الثالثة، فخرج رسول الله ﷺ فصلوا بصلاته، فلما كانت الليلة الرابعة عجز المسجد عن أهله حتىٰ خرج لصلاة الصبح، فلما قضىٰ الفجر أقبل علىٰ الناس فتشهد ثم قال: أما بعد فإنه لم يخف عليَّ مكانكم لكنّي خشيت أن تفرض عليكم فتعجزوا عنها»، أخرجه البخاري في الجمعة، باب: من قال في الخطبة بعد الثناء: أما بعد (٩٢٤) الهداية (٨٥/١) بتصرف.

(٢) لأن أفضل صلاة الليل آخره، ولكن الأحب أن لا يؤخر التراويح إليه خشية الفوات. مراقي الفلاح (٢٤٣).

(٣) أي: علىٰ طريق يدعو الناس للاجتماع عليها.

باب صلاة الخوف

إِذَا اشْتَدَّ الْخَوْفُ. جَعَلَ الإمامُ النَّاسَ طَائِفَتَيْنِ: طَائِفَةً فِي وَجْهِ الْعَدُوِّ، وَطَائِفَةً خَلْفَهُ، فيُصلِّي بِهذِهِ الطَّائِفَةِ رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ، فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ مَضَتْ هذه الطَّائِفَةُ إِلَىٰ وَجْهِ الْعَدُوِّ، وَجَاءَتْ تِلْكَ الطَّائِفَةُ، فَيُصَلِّي بِهِمُ الإِمَامُ رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ، وَتَشَهَّدَ وَسَلَّمَ، وَلَمْ يُسَلِّمُوا، وَذَهَبُوا إِلَىٰ وَجْهِ الْعَدُوِّ، وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الأُولَىٰ...

باب صلاة الخوف: من إضافة الشيء إلىٰ شرطه[1]. وهي جائزة بعده ﷺ عند الطرفين[2]، خلافاً للثاني[3]، **(إِذَا اشْتَدَّ الْخَوْفُ)** بحضور عدوٍّ يقيناً، قال في «الفتح»: اشتداده ليس بشرط، بل الشرط حضور عدوٍّ أو سَبُع. اهـ. وفي «العناية»: الاشتداد ليس بشرط عند عامة مشايخنا. اهـ، ومثله خوفُ غرقٍ أو حَرقٍ، قيَّدنا باليقين، لأنهم لو صلُّوا علىٰ ظنه[4] فبانَ خلافه أعادوا، ثم الأفضل ـ كما في «الفتح» ـ أن يجعلهم الإمام طائفتين ويصلي بإحداهما تمامَ الصلاة ويصلِّي بالأخرىٰ إمامٌ آخر[5]، فإن تنازعوا بالصلاة خلفَه **(جَعَلَ الإمامُ النَّاسَ طَائِفَتَيْنِ)** يقيم **(طَائِفَةً فِي وَجْهِ الْعَدُوِّ)** للحراسة، **(وَطَائِفَةً خَلْفَهُ)**[6] يصلي بهم **(فَيُصَلِّي بِهذِهِ الطَّائِفَةِ رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ)** من الصلاة الثنائية كالصبح والمقصورة والجمعة والعيدين، **(فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ مَضَتْ هذِهِ الطَّائِفَةُ)** التي صلّت معه مُشَاةً **(إِلَىٰ وَجْهِ الْعَدُوِّ، وَجَاءَتْ تِلْكَ الطَّائِفَةُ)**[7] التي كانت في وجه العدو **(فَيُصَلِّي بِهِمُ الإِمَامُ)** ما بقي من صلاته **(رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ، وَتَشَهَّدَ وَسَلَّمَ)** وحْدَهُ لتمام صلاته **(وَلَمْ يُسَلِّمُوا)**، لأنهم مسبوقون، **(وَذَهَبُوا)** مُشَاةً أيضاً **(إِلَىٰ وَجْهِ الْعَدُوِّ، وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الأُولَىٰ)** إلىٰ مكانهم الأول

---

(١) باعتبار عدم جواز صلاتها بدون الخوف أو إلىٰ سببه باعتبار الرخصة، أو نظراً إلىٰ الكيفية المخصوصة، لأن هذه الصفة شرطها العدو. كذا في الطحطاوي علىٰ المراقي (١٨٥/٢).

(٢) أي: الإمام أبو حنيفة النعمان ومحمد بن الحسن رحمهما الله تعالىٰ.

(٣) أي: أبو يوسف رحمه الله، وأنكر علىٰ مشروعيتها بعد النبي ﷺ لأن فيها أفعالاً منافية للصلاة، فيقتصر فيها مورد الخطاب، وهو كون النبي ﷺ إماماً للأصحاب، واستدل علىٰ ذلك بقوله تعالىٰ: ﴿وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلَاةَ﴾ [النساء: ١٠٢]، ولهما أي أبو حنيفة ومحمد أن الصحابة ﷺ أقاموها بعده ﷺ دليل علىٰ تعميم الحكم للأنام في سائر الأيام، وأن معنىٰ الآية: كنت فيهم أنت أو من يقوم مقامك كما في قوله تعالىٰ: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً﴾ [التوبة: ١٠٣]. فتح باب العناية (٤٦٥/١) بتصرف.

(٤) أي: ظن حضوره بأن رأوا سواد أو غبار فظهر غير ذلك. حاشية ابن عابدين (٥٦٨/١).

(٥) مثل حالة الأمن للتوقي عن المشي ونحوه. إمداد الفتاح (٥٦٥).

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ مِّنْهُم مَّعَكَ وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُوا﴾ [النساء: ١٠٢] أي هذه الطائفة ﴿فَلْيَكُونُوا﴾، أي الطائفة الأخرىٰ ﴿مِن وَرَائِكُمْ﴾. فتح باب العناية (٤٦٦/١).

(٧) لقوله تعالىٰ: ﴿وَلْتَأْتِ طَائِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّوا فَلْيُصَلُّوا مَعَكَ﴾ [النساء: ١٠٢].

فَصَلَّوْا وُحْدَاناً رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْن بِغَيْر قِرَاءةٍ وَتَشَهَّدُوا وَسَلَّمُوا، وَمَضَوا إِلَىٰ وَجْهِ الْعَدوِّ، وَجَاءت الطَّائِفَةُ الأُخْرَىٰ فَصَلُّوْا رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْن بِقِرَاءةٍ وَتَشَهَّدُوا وَسَلَّمُوا، فَإِنْ كَانَ الإِمَامُ مُقِيماً صَلَّىٰ بِالطَّائِفَةِ الأُولَىٰ رَكْعَتَيْن وَبِالثَّانِيَةِ رَكْعَتَيْن، وَيُصَلِّي بِالطَّائِفَةِ الأُولَىٰ رَكْعَتَيْن مِنَ الْمَغْرِبِ وَبِالثَّانِيَةِ رَكْعَةً، وَلا يُقَاتِلُونَ فِي حَالِ الصَّلاة، فَإِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ بَطَلَتْ صَلاتُهُمْ، وَإِنْ اشْتَدَّ الْخَوْفُ صَلَّوْا رُكْبَاناً وحداناً يُومِئُونَ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ إِلَىٰ أَيِّ جِهَةٍ شَاؤُوا، إِذَا لَمْ يَقْدِرُوا عَلَىٰ التَّوَجُّهِ إِلىٰ الْقِبْلَةِ.

إن شاءوا أن يُتمُّوا صلاتهم في مكان واحد، وإن شاءوا أتمّوا في مكانهم تقليلاً للمشي **(فَصَلَّوْا)** ما فاتهم **(وُحْدَاناً رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْن بِغَيْر قِرَاءةٍ)** لأنهم لاحقون[1]، **(وَتَشَهَّدُوا وَسَلَّمُوا)** لأنهم فرغوا **(وَمَضَوا إِلَىٰ وَجْهِ الْعَدوِّ، وَجَاءتِ الطَّائِفَةُ الأُخْرَىٰ)** إن شاءوا أيضاً، أو أتمّوا في مكانهم **(فَصَلُّوْا)** ما سُبِقُوا بِه **(رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْن بِقِرَاءةٍ)**، لأنهم مسبوقون **(وَتَشَهَّدُوا وَسَلَّمُوا)**[2] لأنهم فرغوا، قيدنا بمضي المصلين مشاةً، لأن الركوب يُبطلها ككل عمل كثير غير المشي لضرورة القيام بإزاء العدو **(فَإِنْ كَانَ الإِمَامُ مُقِيماً صَلَّىٰ بِالطَّائِفَةِ الأُولَىٰ رَكْعَتَيْن)** من الرباعية **(وَبِـ)**الطائفة **(الثَّانِيَةِ رَكْعَتَيْن)** تسوية بينهما، **(وَيُصَلِّي بِالطَّائِفَةِ الأُولَىٰ رَكْعَتَيْن مِنَ الْمَغْرِبِ وَبِالثَّانِيَةِ رَكْعَةً)**، واعلم أنه ورد في صلاة الخوف روايات كثيرة ،وأصحها ستة عشر رواية مختلفة، صلاها النبي ﷺ أربعاً وعشرين مرة، كذا في «شرح المقدسي» وفي «المستصفىٰ» عن «شرح أبي نصر البغدادي»: أن كل ذلك جائز، والكلام في الأولىٰ، والأقرب من ظاهر القرآن[3] الذي ذكرناه. اهـ «إمداد». **(وَلا يُقَاتِلُونَ فِي حَالِ الصَّلاةِ)** لعدم الضرورة إليه **(فَإِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ)** وكان كثيراً **(بَطَلَتْ صَلاتُهُمْ)**[4] لمنافاته للصلاة من غير ضرورة إليه، بخلاف المشي، فإنه ضروري لأجل الاصطفاف. **(وَإِنْ اشْتَدَّ الْخَوْفُ)** بحيث لا يَدَعهم العدو يصلّون نازلين بهجومهم عليهم **(صَلَّوْا رُكْبَاناً[5] وُحْدَاناً)** لأنه لا يصحُّ الاقتداء لاختلاف المكان **(يُومِئُونَ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ إِلَىٰ أَيِّ جِهَةٍ شَاءوا، إِذَا لَمْ يَقْدِرُوا عَلَىٰ التَّوَجُّهِ إِلىٰ الْقِبْلَةِ)** لأنه كما سقطت الأركان للضرورة سقط التوجُّه.

---

(١) أي: لأنهم خلف الإمام حكماً. إمداد الفتاح (٥٦٤).

(٢) قال الشرنبلالي في الإمداد (٥٦٤): الأصل فيه رواية ابن مسعود ﷺ أن النبي ﷺ صلّىٰ صلاة الخوف علىٰ الصفة التي ذكرناها. أخرجه أبو داود في الصلاة، باب: من قال: يصلي بكل طائفة ركعة ثم يسلم فيقوم الذين خلفه فيصلون ركعة ثم يجيء الآخرون إلىٰ مقام هؤلاء فيصلون ركعة (١٢٤٤).

(٣) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلاةَ فَلْتَقُمْ طَائِفَةٌ مِنْهُمْ مَعَكَ وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِنْ وَرَائِكُمْ وَلْتَأْتِ طَائِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّوا فَلْيُصَلُّوا مَعَكَ ﴾ [النساء: ١٠٢]. ووجه الأقربية أن قوله تعالىٰ: ﴿ فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِنْ وَرَائِكُمْ ﴾ ويفيد انصراف الأولىٰ بعد السجود وإتيان الطائفة الثانية التي لم تصل وهي في الفعل كالأولىٰ، وهذا عين الصفة المذكورة. الطحطاوي علىٰ المراقي (١٨٧/٢).

(٤) لأنه ﷺ شُغل عن أربع صلوات يوم الخندق ولو جاز الأداء مع القتال لما تركَهَا. الهداية (١٠٨/١).

(٥) الأصل فيه قوله تعالىٰ: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالاً أَوْ رُكْبَاناً ﴾ [البقرة: ٢٣٩].

باب الجنائز

إِذَا احْتُضِرَ الرَّجُلُ وُجِّهَ إِلَى الْقِبْلَةِ عَلَىٰ شِقِّهِ الأَيْمَنِ وَلُقِّنَ الشَّهَادَتَيْنِ، فَإِذَا مَاتَ شَدُّوا لَحْيَيْهِ، ......

باب الجنائز: من إضافة الشيء إلىٰ سببه[1]. والجنائز : جمع جَنازة ـ بالفتح ـ اسم للميت، أما بالكسر فاسم للنعش. **(إِذَا احْتُضِرَ الرَّجُلُ)** أي: حضرته الوفاة، أو ملائكة الموت، وعلامته استرخاء قَدَميه، واعوجاج منخره، وانخساف صدغيه[2] **(وُجِّهَ إِلَىٰ الْقِبْلَةِ عَلَىٰ شِقِّهِ الأَيْمَنِ)** هذا هو السنة[3]، والمختار أن يوضع مستلقياً علىٰ قفاه نحو القبلة، لأنه أيسر لخروج روحه[4]. «جوهرة»، وإن شق عليه تُرك علىٰ حاله **(وَلُقِّنَ الشَّهَادَتَيْنِ)** بذكرهما عنده[5]، ولا يؤمر بهما لئلا يضجر[6]، وإذا قالها مرةً كفاه، ولا يعيدها الملَقّن إلا أن يتكلم بكلامٍ غيرها لتكون آخر كلامه.

[مطلب في حكم تلقين الميت بعد الدفن]

وأما تَلْقينه في القبر فمشروع عند أهل السنة، لأن الله تعالىٰ يحييه في القبر[7] «جوهرة» وقيل: لا يُلَقَّنُ، وقيل: لا يؤمر به ولا ينهىٰ عنه. **(فَإِذَا مَاتَ شَدُّوا لَحْيَيْهِ)**[8] بعصابة من أسفلهما

---

(١) فإن وجوب جميع ما يتعلق بالميت بسبب الميت ولابد من حضوره. ووجه المناسبة بينها وبين الخوف أن الخوف قد يفضي إلىٰ الموت، ومنه يفهم وجه تأخير الجنائز. الطحطاوي علىٰ المراقي (١٨٩/٢).

(٢) الصدغ: جانب الوجه من العين إلىٰ الأذن. المعجم الوسيط / صدغ /.

(٣) روىٰ الحاكم في المستدرك (٥٠٥/١) عن أبي قتادةﷺ: «أن النبيﷺ لما قدم المدينة سأل عن البراء بن معرور فقالوا: توفي وأوصىٰ بثلثه لك، وأوصىٰ أن يوجه إلىٰ القبلة لما احتضر. فقال رسول اللهﷺ: أصاب الفطرة، وقد رددت ثلثه علىٰ ولده»، وقوله: (علىٰ شقه الأيمن) لأنه يوضع عليه في القبر فكذلك في هذا الوقت. فتح باب العناية (٤٢٨/١).

(٤) ويرفع رأسه قليلاً، ليصير وجهه إلىٰ القبلة دون السماء. فتح باب العناية (٤٢٨/١).

(٥) لقولهﷺ: «لقنوا موتاكم لا إله إلا الله». أخرجه مسلم في الجنائز، باب: تلقين الموتىٰ: لا إله إلا الله (٩١٦).

(٦) فلا يقال له: قل لأنه يكون في شدة فربما يقول: لا جواباً لغير الأمر فيظن خلاف الخير، وقالوا: إنه إذا ظهر منه ما يوجب الكفر لا يحكم بكفره، حملاً علىٰ أنه زال عقله. مراقي الفلاح (٣٢١).

(٧) روىٰ الطبراني في الكبير (٢٥٠/٨) عن سعيد بن عبد الله الأودي قال: شهدت أبا أمامة، وهو في النزع فقال: إذا أنا مت فاصنعوا بي كما أمرنا رسولَ اللهﷺ أن نصنع بموتانا، أمرنا رسول اللهﷺ فقال: «إذا مات أحد من إخوانكم فسويتم التراب علىٰ قبره، فليقم أحدكم علىٰ رأس قبره، ثم ليقل: يا فلان بن فلانة، فإنه يسمعه ولا يجيب ثم يقول: يا فلان بن فلانة، فإنه يستوي قاعداً، ثم يقول: يا فلان بن فلانة، فإنه يقول: أرشدنا رحمك الله، ولكن لا تشعرون ، فليقل: اذكر ما خرجت عليه من الدنيا شهادة أن لا إله إلا الله ، وأن محمداً عبده ورسوله ، وأنك رَضِيتَ بالله رباً وبالإسلام ديناً وبمحمد نبياً، وبالقرآن إماماً، فإن منكراً ونكيراً يأخذ كل واحد منهم بيد صاحبه ويقول: انطلق بنا ما نقعد عند من لقن حجته، فيكون الله حجيجه دونهما» قال رجل: يا رسول الله فإن لم يعرف أمه قال: «فينسبه إلىٰ حواء يا فلان بن حواء».

(٨) اللحي: منبت اللحية من الإنسان. الصحاح / لحي /.

وَغَمَّضُوا عَيْنَيْهِ، وَإِذَا أَرَادُوا غُسْلَه وَضَعُوهُ عَلَىٰ سَرِيرٍ، وَجَعَلُوا عَلَىٰ عَوْرَتِهِ خِرْقَة، وَنَزَعُوا ثِيَابَهُ، وَوضَّؤوه وَلا يُمَضْمَضُ، وَلا يُسْتَنْشَقُ، ثُمَّ يُفِيضُونَ الْمَاءَ عَلَيْهِ، وَيُجَمَّرُ سَرِيرُهُ وِتْراً، وَيُغْلَىٰ الْمَاءُ بِالسِّدْرِ أو بِالْحُرْضِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَالْماءُ القَرَاحُ، وَيُغْسَلُ رَأْسُهُ وَلِحْيَتُهُ بِالْخِطْمِيِّ..............................

وتربط فوق رأسه[1] **(وَغَمَّضُوا عَيْنَيْهِ)**[2] تحسيناً له، وينبغي أن يتولىٰ ذلك أرْفَقُ أهله به، ويقول: بسم الله، وعلىٰ مِلّة رسول الله، اللهم يَسِّر عليه أمره، وَسَهِّل عليه ما بعده، وأسْعِدْه بلقائك، واجعل ما خرج إليه خيراً مما خرج عنه. ويحضر عنده [الطبيب][3]، ويخرج من عنده الحائض والنفساء والجنب[4]، ويستحبّ أن يسارع إلىٰ قضاء ديُونه أو إبرائه منها، لأن نفس الميت معلقة بدَيْنه حتىٰ يقضىٰ عنه، ويسرع في جهازه.

[مطلب في غسل الميت]

(وَإِذَا أَرَادُوا غُسْلَه وَضَعُوهُ عَلَىٰ سَرِيرٍ)، لينصبَّ الماء عنه، **(وَجَعَلُوا عَلَىٰ عَوْرَتِهِ خِرْقَةً)** إقامةً لواجب الستر، ويكتفىٰ بستر العورة الغليظة، هو الصحيح تيسيراً «هداية»، **(وَنَزَعُوا ثِيَابَهُ)** ليتمكن من التنظيف، **(وَوضَّؤوه)** إن كان ممن يؤمر بالصلاة **(وَ)** لكن **(لا يُمَضْمَضُ، وَلا يُسْتَنْشَقُ)** للحرج، وقيل: يفعلان بخرقة، وعليه العمل، ولو كان جنباً أو حائضاً أو نفساء فُعِلا اتفاقاً تتميماً للطهارة «إمداد»، **(ثُمَّ يُفِيضُونَ الْمَاءَ عَلَيْهِ)** اعتباراً بحالة الحياة، **(وَيُجَمَّرُ)** أي: يبخر **(سَرِيرُهُ وِتْراً)**[5] إخفاءً لكريه الرائحة وتعظيماً للميت. **(وَيُغْلَىٰ الْمَاءُ بِالسِّدْرِ)** وهو وَرَق النَّبق **(أو بِالْحُرْضِ)** ـ بضم فسكون ـ **(الأشْنان)**[6] إن تيسَّر ذلك **(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ)** متيسراً **(فَالْماءُ القَرَاحُ)** أي: الخالص كافٍ، ويُسخَّن إن تيسّر، لأنه أبلغ في التنظيف، **(وَيُغْسَلُ رَأْسُهُ وَلِحْيَتُهُ بِالْخِطْمِيِّ)** ـ بكسر الخاء وتفتح وتشديد الياء ـ: نبتٌ بالعراق طيب الرائحة يعملُ عملَ الصابون، لأنه أبلغ في استخراج الوَسَخ، فإن لم يتيسر فالصابون ونحوه، وهذا إذا كان له شعر وإلا لم يحتج إليه. «در».

---

(١) لئلا يدخل فاه الهوام والماء عند غسله. إمداد الفتاح (٥٧٠).

(٢) لقوله ﷺ: «إذا حضرتم موتاكم فأغمضوا البصر، فإن البصر يتبع الروح وقولوا خيراً. فإن الملائكة تؤمن علىٰ ما قال أهل البيت»، أخرجه ابن ماجه في الجنائز، باب: ما جاء في تغميض الميت (١٤٥٥).

(٣) ما بين معكوفتين في المطبوع (الطيب) والصحيح ما أثبتناه من الإمداد (٥٧٠).

(٤) وجه الإخراج امتناع حضور الملائكة محلاً به حائض أو نفساء أو جنب. مراقي الفلاح (٣٢٤).

(٥) لقوله ﷺ: «إذا استجمر أحدكم فليوتر فإن الله وتر يحب الوتر»، أخرجه ابن خزيمة في صحيحه (٤٢/١).

(٦) الأشنان: نبات من فصيلة السرمقيات تستخرج منه الصودا المستعملة في صناعة الزجاج، وكان يستعمل قديماً في غسل الثياب كأداة من أدوات التنظيف. معجم لغة الفقهاء / أشنان /.

ثُمَّ يُضْجَعُ عَلَىٰ شِقِّهِ الأَيْسَرِ فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ وَالسِّدْرِ، حَتَّىٰ يُرَىٰ أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَىٰ مَا يَلِي التَّخْتَ مِنْهُ، ثُمَّ يُضْجَعُ عَلَىٰ شِقِّهِ الأَيْمَنِ، فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ والسِّدْرِ حَتَّىٰ يُرَىٰ أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَىٰ مَا يَلِي التَّخْتَ مِنْهُ، ثُمَّ يُجْلِسُهُ وَيُسْنِدُهُ إِلَيْهِ، وَيَمْسَحُ بَطْنَهُ مَسْحاً رَفِيقاً، فَإِنْ خَرَجَ مِنْهُ شَيْءٌ غَسَلَهُ وَلا يُعِيدُ غَسْلَهُ، ثُمَّ يُنَشِّفُهُ بِثَوْبٍ وَيَجْعَلُهُ فِي أَكْفَانِهِ، وَيَجْعَلُ الحَنُوطَ عَلَىٰ رَأْسِهِ وَلِحْيَتِهِ، وَالْكَافُورُ عَلَىٰ مَسَاجِدِهِ. وَالسُّنَّةُ أَنْ يُكَفَّنَ الرَّجُلُ فِي ثَلاثَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ، ....

(ثُمَّ يُضْجَعُ عَلَىٰ شِقِّهِ الأَيْسَرِ)، ليبدأ بيمينه **(فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ وَالسِّدْرِ**[1]**، حَتَّىٰ يُرَىٰ أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَىٰ مَا يَلِي التَّخْتَ)** ـ بالمعجمة ـ **(مِنْهُ)** أي: الميت، وهذه غسلة، **(ثُمَّ يُضْجَعُ عَلَىٰ شِقِّهِ الأَيْمَنِ، فَيُغْسَلُ بِالْمَاءِ والسِّدْرِ)** كذلك **(حَتَّىٰ يُرَىٰ أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَىٰ مَا يَلِي التَّخْتَ مِنْهُ)** وهذه الثانية، **(ثُمَّ يُجْلِسُهُ وَيُسْنِدُهُ إِلَيْهِ)** لئلا يسقط **(وَيَمْسَحُ بَطْنَهُ مَسْحاً رَفِيقاً)** لتخرج فضلاته **(فَإِنْ خَرَجَ مِنْهُ شَيْءٌ غَسَلَهُ)** لإزالة النجاسة عنه، ولا يعيد غسله ولا وضوءه، لأنه ليس بناقض في حقه، وقد حصل المأمور به، ثم يُضْجع علىٰ شقه الأيسر فيصب الماء عليه تثليثاً للغسلات المستوعبات جسدَه إقامةً لسنة التثليث « إمداد »، ويصب عليه الماءَ عند كل إضجاع ثلاث مرات « تنوير »، **(ثُمَّ يُنَشِّفُهُ فِي ثَوْبٍ)** لئلا تبتل الأكفان، **(وَيَجْعَلُهُ)** أي: يضع الميت **(فِي أَكْفَانِهِ)** بأن تُبْسَطَ اللّفافَة، ثم الإزارُ فَوْقَهَا، ثم يوضع الميت مقمَّصاً، ثم يعطف عليه الإزار ثم اللفافة، **(وَيَجْعَلَ الحَنُوطَ)** ـ بفتح الحاء ـ: عطرٌ مركب من الأشياء الطيبة، ولا بأس بسائر أنواعه غير الزعفران[2] والوَرْس[3] للرجال **(عَلَىٰ رَأْسِهِ وَلِحْيَتِهِ)** ندباً، **(وَالْكَافُورُ**[4] **عَلَىٰ مَسَاجِدِهِ)**[5] لأن التَّطيُّب سنة، والمساجد أولىٰ بزيادة الكرامة « هداية »، وسواءٌ فيه المحرم وغيره فيطيب ويغطىٰ رأسه « تاتارخانية ».

[مطلب في الكفن]

(وَالسُّنَّةُ أَنْ يُكَفَّنَ الرَّجُلُ فِي ثَلاثَةِ أَثْوَابٍ[6]**: إِزَارٍ)** وهو للميت مقداره من الْفَرْق إلىٰ القدم،

---

(١) لما روىٰ البخاري عن أم عطية الأنصارية رضي الله عنها قالت: « دخل علينا رسول الله ﷺ حين توفيت ابنته، فقال: اغسلنها ثلاثاً أو خمساً أو أكثر، بماء وسدر، واجعلن في الآخرة كافوراً »، أخرجه البخاري في الجنائز، باب: غسل الميت ووضوئه بالماء والسدر (١٢٥٣).

(٢) الزعفران: نبات بصلي معمر من الفصيلة السوسنية منه أنواع برية، ونوع صبغي طبي. المعجم الوسيط / زعفر /.

(٣) الورس: نبتٌ من الفصيلة القرنية الفراشية ينبت في بلاد العرب والحبشة والهند، وثمرتها قرن مغطّىٰ عند نضجه بغدد حمراء، كما يوجد عليه زغب قليل. يستعمل لتلوين الملابس الحريرية لاحتوائه علىٰ مادة حمراء. المعجم الوسيط / ورس /.

(٤) الكافور: شجر من الفصيلة الغارية يتخذ منه مادّة شفافة بلورية الشكل يميل لونها إلىٰ البياض رائحتها عطرية وطعمها مرٌّ.المعجم الوسيط / كفر /.

(٥) وهي: جبهته، وأنفه، ويداه، وركبتاه، وقدماه، ولما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٢/٤٦٠)، عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: « يوضع الكافور علىٰ موضع سجود الميت ».

(٦) لما روىٰ البخاري عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: « أن رسول الله ﷺ كُفِّن في ثلاثة أثواب يمانية بيض سحولية من كرسفٍ ليس فيهنَّ قميصٌ ولا عمامة ». أخرجه البخاري في الجنائز، باب: الثياب البيض للكفن (١٢٦٤).

وَقَمِيص، وَلُفَافَة، فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَىٰ ثَوْبَيْنِ جَازَ، فَإِذَا أَرَادُوا لَفَّ اللِّفَافَة عَلَيْهِ ابْتَدَءوا بِالجَانِبِ الأَيْسَرِ فَأَلْقَوْهُ عَلَيْهِ، ثُمَّ بِالأَيْمَنِ، فَإِنْ خَافُوا أَنْ يَنْتَشِرَ الكَفَنُ عَنْهُ عَقَدُوهُ، وَتُكَفَّنُ الْمَرْأَةُ فِي خَمْسَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ، وَقَمِيص، وَخِمَارٍ، وَخِرْقَةٍ يُرْبَطُ بِهَا ثَدْيَاهَا، وَلِفَافَة، فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَثْوَابٍ جَازَ، وَيَكُونُ الْخِمَارُ فَوْقَ الْقَمِيص تَحْتَ اللِّفَافَة، وَيُجْعَلُ شَعْرُهَا عَلَىٰ صَدْرِهَا، وَلا يُسَرَّحُ شَعْرُ الْمَيْتِ ولا لِحْيَتُهُ، وَلا يُقَصُّ ظُفْرُهُ، وَلا شَعْرُهُ، ....

بخلاف إزار الحي فإنه من السرة إلىٰ الركبة، **(وَقَمِيص)** من أصل العُنُق إلىٰ القدمين بلا دِخْرِيص[1] ولا كمين، **(وَلِفَافَة)** تزيد علىٰ ما فوق الفرق والقدم ليلف فيها، وتُربط من الأعلىٰ والأسفل، ويحسن الكفن، ولا يتغالىٰ فيه[2]، ويكون مما يلبسه في حياته في الجمعة والعيدين، وفضل البياض من القطن[3]، **(فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَىٰ ثَوْبَيْنِ)** إزار ولفافة **(جَازَ)**[4] وهذا كفن الكفاية، وأما الثوبُ الواحد فيُكره إلا في حالة الضرورة، **(فَإِذَا أَرَادُوا لَفَّ اللِّفَافَة عَلَيْهِ ابْتَدَءوا بِالجَانِبِ الأَيْسَرِ فَأَلْقَوْهُ عَلَيْهِ، ثُمَّ بِالأَيْمَنِ)** كما في حالة الحياة، **(فَإِنْ خَافُوا أَنْ يَنْتَشِرَ الكَفَنُ عَنْهُ عَقَدُوهُ)** صيانةً عن الكشف، **(وَتُكَفَّنُ الْمَرْأَةُ)** للسنة **(فِي خَمْسَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ، وَقَمِيص)** كما تقدم في الرجل، **(وَخِمَارٍ)** لوجهها ورأسها، **(وَخِرْقَةٍ يُرْبَطُ بِهَا ثَدْيَاهَا)** وعَرضُها من الثدي إلىٰ السرة، وقيل: إلىٰ الركبتين، **(وَلِفَافَة، فَإِنْ اقْتَصَرُوا عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَثْوَابٍ)** إزارٍ وخِمارٍ ولفافة **(جَازَ)** وهذا كفن الكفاية في حقها، ويكره في أقل من ذلك إلا في حالة الضرورة، **(وَيَكُونُ الْخِمَارُ فَوْقَ الْقَمِيص تَحْتَ)** الإزار، و**(اللِّفَافَة)** فتبسط اللفافة، ثم الخرقة فوقها، ثم الإزار فوقهما، ثم توضع المرأة مقمّصة، **(وَيُجْعَلُ شَعْرُهَا)** ضفيرتين **(عَلَىٰ صَدْرِهَا)** فوق القميص، ثم تخمَّر بالخمار، ثم يعطف عليها بالإزار، ثم تُربط الخرقة فوق ذلك تحت الصدر فوق الثديين، ثم اللفافة، وفي «السراج»: قال «الخجندي»: تربط الخرقة علىٰ الثديين فوق الأكفان، قال: وقوله: «فوق الأكفان» يحتمل أن يكون المراد تحت اللفافة وفوق الإزار والقميص، هو الظاهر، وفي «الكرخي»: قوله: «فوق الكفن» يعني به الأكفان التي تحت اللفافة. اهـ ومثله في «الجوهرة»، **(وَلا يُسَرَّحُ شَعْرُ الْمَيْتِ ولا لِحْيَتُهُ)**، لأنه للزينة، والميتُ منتقل إلىٰ البِلَىٰ، **(وَلا يُقَصُّ ظُفْرُهُ وَلا شَعْرُهُ)**، لما فيه من قطع جزء منه يحتاج إلىٰ دَفْنِه فلا ينبغي فَصْله عنه،

---

(١) الدخريص: الشق في أسفل الثوب ليساعد لابسه علىٰ المشي. معجم لغة الفقهاء / دخريص /.

(٢) لقوله ﷺ: «لا تغالوا في الكفن، فإنه يسلب سلباً سريعاً»، أخرجه أبو داود في الجنائز، باب: كراهية المغالاة في الكفن (٣١٥٤).

(٣) لقوله ﷺ: «البسوا من ثيابكم البيض فإنها من خير ثيابكم، وكفنوا فيها موتاكم»، أخرجه أبو داود في الطب، باب: في الكحل (٣٨٧٨).

(٤) لقوله ﷺ: «اغسلوه بماء وسدر، وكفنوه في ثوبين»، أخرجه البخاري في الجنائز، باب: الحنوط للميت (١٢٦٦).

وَتُجَمَّرُ الأَكْفَانُ قَبْلَ أَنْ يُدْرَجَ فِيها وِتراً، فَإِذَا فَرَغُوا مِنْهُ صَلُّوْا عَلَيْه، وَأَوْلَىٰ النَّاسِ بِالصَّلاةِ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ إِنْ حَضَرَ. فَإِنْ لَمْ يَحْضُرْ فَيُسْتَحَبُ تَقْدِيمُ إِمَامِ الْحَيِّ ثُمَّ الْوَلِيِّ، فَإِنْ صَلَّىٰ عَلَيْهِ غَيْرُ الْوَلِيِّ وَالسُّلْطَانِ أَعَادَ الْولِيُّ، وَإِنْ صَلَّىٰ الْوَلِيُّ لَمْ يَجُزْ لأَحَدٍ أَنْ يُصَلِّيَ بَعْدَهُ، فَإِنْ دُفِنَ وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ صُلِّيَ عَلَىٰ قَبْرِهِ. وَالصَّلاةُ: أَنْ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً.............

(وَتُجَمَّرُ الأَكْفَانُ قَبْلَ أَنْ يُدْرَجَ فِيها وِتْراً) فالمواضع التي ينـدب فيـها التجمـير ثلاثـة: عنـد خـروج روحه، وعند غسله، وعند تكفينه، ولا يجمَّر خلفه، للنهي عن إتباع الجنازة بصوت أو نـار[1]. **(فَإِذَا فَرَغُوا مِنْهُ صَلُّوْا عَلَيْهِ)** لأنها فريضة.

[مطلب في الأحق بالصلاة على الميت]

(وَأَوْلَىٰ النَّاسِ بِالصَّلاةِ عَلَيْهِ: السُّلْطَانُ إِنْ حَضَرَ) إلا أنَّ الحق في ذلك للأولياء، لأنـهم أقـرب إلىٰ الميت، إلا أن السـلطان إذا حضـر كـان أولىٰ منـهم بعـارض السـلطنة وحصـول الازدراء بـالتقدّم عليـه «جوهرة»، **(فَإِنْ لَمْ يَحْضُرْ)** السلطان فنائبه، فإن لم يحضر **(فَيُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ إِمَامِ الْحَيِّ)**، لأنـه رَضِيـه في حياته، فكان أولىٰ بالصلاة عليه في مَمَاته، **(ثُمَّ الْوَلِيِّ)**[2] بترتيب عُصوبـة[3] النكـاح، إلا الأبَ يُقـدَّم علىٰ الابن اتفاقاً، **(فَإِنْ صَلَّىٰ عَلَيْهِ غَيْرُ الْوَلِيِّ وَالسُّلْطَانِ)** ونائبه **(أَعَادَ الْوَلِـيُّ)** ولـو علـىٰ قـبره إن شـاء، لأجل حقّه، لا لإسقاط الفرض، ولذا قلنا: ليس لمن صلىٰ عليـها أن يعيـد مـع الـوليِّ لأن تَكرارهـا غـيرُ مشروع «در». **(وَإِنْ صَلَّىٰ الْوَلِيُّ لَمْ يَجُزْ لأَحَدٍ أَنْ يُصَلِّيَ)** عليـه **(بَعْدَهُ)** لأن الفـرض تـأدَّىٰ بـالأول، والتنفُّل بها غير مشروع، ولو صَلّىٰ عليه الـوليُّ وللميت أوليـاء أُخَـر بمنزلتـه ليس لهـم أن يعيـدوا، لأن ولاية مَنْ صلّىٰ عليه كاملة «جوهرة»، **(فَإِنْ دُفِنَ وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ صُلِّيَ عَلَىٰ قَبْرِهِ)**[4] مـا لم يغلـب علـىٰ الظن تفسُّخه، وهو الصحيح، لاختلاف الحال والزمان والمكان «هداية».

[مطلب في كيفية الصلاة على الميت]

(وَالصَّلاةُ) عليه أربعُ تكبيرات كلُّ تكبيرة قائمـة مقـام ركعـة، وكيفيتـها: **(أَنْ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً)**

---

(١) أخرجه أبو داود في الجنائز، باب: في النار يتبع بها الميت (٣١٧١)، ولأنه فعل أهل الكتاب فيكره التشبه به. الطحطاوي علىٰ المراقي (٢/٢١٨).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَأُولُو الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ ﴾ [الأحزاب: ٦]. إمداد الفتاح (٥٨٦).

(٣) عصبة الرجل: هم الذكور من بنيه ومن قرابته لأبيه، ويكون ترتيب أحقيتهم في إمامة الصـلاة علىٰ الميت كترتيبهم في الميراث. الموسوعة الفقهية / عصبة /، وقوله: (عصوبة النكاح) أي: من له الولاية في تزويج المرأة.

(٤) لما روىٰ أحمد في مسنده (٤/٣٨٨)، عن يزيد بن ثابت قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ، فلما وردنا البقيع إذ هو بقبر جديد، فسأل عنه، فقيل فلانة، فعرفها، فقال: «ألا آذنتموني بها» قالوا: يـا رسـول الله كنـت قـائلاً صائماً فكرهنا أن نؤذيك قال: «فلا تفعلوا، لا يموتن منكم ميت، ما كنت بين أظهركم ، إلا آذنتموني به فإن صلاتي عليه رحمه» قال: ثم أتىٰ القبر، فصففنا خلفه وكبر عليه أربعاً.

يَحْمَدُ اللهَ تَعَالَىٰ عَقِيبَهَا، ثُمَّ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً وَيُصَلِّي عَلَىٰ النَّبِيِّ ﷺ، ثُمَّ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً يَدْعُو فِيهَا لِنَفْسِهِ وَلِلْمَيِّتِ وَلِلْمُسْلِمِينَ. ثُمَّ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً وَيُسَلِّمَ. وَلا يُصَلَّىٰ عَلَىٰ مَيِّتٍ فِي مَسْجِدِ جَمَاعَةٍ. فَإِذَا حَمَلُوهُ عَلَىٰ سَرِيرِهِ أَخَذُوا بِقَوَائِمِهِ الأَرْبَعِ...

ويرفع يديه فيها فقط، وبعدها **(يَحْمَدُ اللهَ تَعَالَىٰ عَقِيبَهَا)** أي: يقول: سبحانك اللهم وبحمدك... إلخ **(ثُمَّ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً)** ثانية، **(وَيُصَلِّي عَلَىٰ النَّبِيِّ ﷺ)** كما في التشهد **(ثُمَّ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً)** ثالثة **(يَدْعُو فِيهَا)** أي: بعدها بأمور الآخرة **(لِنَفْسِهِ وَلِلْمَيِّتِ وَلِلْمُسْلِمِينَ)**، قال في «الفتح»: ولا توقيف في الدعاء، سوىٰ أنه بأمور الآخرة، وإن دعا بالمأثور فما أحسنه وما أبلغه، ومن المأثور حديث عوف بن مالك أنه صلىٰ مع رسول الله ﷺ علىٰ جنازة فحفظ من دعائه: «اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَهُ وارْحَمْهُ وَعَافِهِ واعْفُ عَنْهُ وَأَكْرِمْ نُزُلَهُ وَوَسِّعْ مَدْخَلَهُ وَاغْسِلْهُ بِالْمَاءِ وَالثَّلْجِ وَالْبَرَدِ وَنَقِّهِ مِنَ الخَطَايَا كما يُنَقَّىٰ الثَّوبُ الأَبْيَضُ مِنَ الدَّنَسِ، وَأَبْدِلْهُ دَاراً خَيْراً مِنْ دَارِهِ، وَأَهْلاً خَيْراً مِنْ أَهْلِهِ، وَزَوْجاً خَيْراً مِنْ زَوْجِهِ، وَأَدْخِلْهُ الْجَنَّةَ، وَأَعِذْهُ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ، وَعَذَابِ النَّارِ». قال «عوف»: حتىٰ تمنيت أن أكون ذلك الميت[1]. رواه مسلم والترمذي والنسائي. اهـ **(ثُمَّ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً وَيُسَلِّمَ)** بعدها من غير دعاء، واستحسن بعض المشايخ أن يقول بعدها: ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْأَخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ﴾ [البقرة: ٢٠١] «جوهرة»، ولا قراءة ولا تشهُّدَ فيها، ولو كبر إمامه أكثر لا يتابعه، ويمكث حتىٰ يسلم معه إذا سلم، وهو المختار «هداية»، **(وَلا يُصَلَّىٰ)** أي: يكره تحريماً، وقيل: تنزيهاً، ورُجِّح [أن يصلىٰ][2] **(عَلَىٰ مَيِّتٍ فِي مَسْجِدِ جَمَاعَةٍ)**[3] أي: مسجد الجامع ومسجد المحلة. «قهستاني»، وكما يكره الصلاة يكره إدخالها فيه، كما نقله العلامة «قاسم»، وفي «مختارات النوازل»: سواء كان الميت فيه أو خارجه، وهو ظاهر الرواية، وفي رواية: لا يكره إذا كان الميت خارج المسجد.

[مطلب في حمل الجنازة ودفنها]

(فَإِذَا حَمَلُوهُ عَلَىٰ سَرِيرِهِ أَخَذُوا بِقَوَائِمِهِ الأَرْبَعِ)[4] لما فيه من زيادة الإكرام، ويضع مُقدَّمها علىٰ يمينه ويمشي عشر خطوات، ثم مؤخرها كذلك[5]، ثم مقدمها علىٰ يساره كذلك ثم مؤخّرها

---

(١) أخرجه مسلم في الجنائز، باب: الدعاء للميت في الصلاة (٩٦٣)، والترمذي في الجنائز، باب: ما يقول في الصلاة علىٰ الميت (١٠٢٥)، والنسائي في الجنائز، باب، الدعاء (١٩٨٥).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

(٣) لقوله ﷺ: «من صلىٰ علىٰ جنازة في المسجد فليس له شيء». أخرجه ابن ماجه في الجنائز، باب: ما جاء في الصلاة علىٰ الجنائز في المسجد (١٥١٧).

(٤) لما روىٰ ابن ماجه عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: «من اتبع جنازة فليحمل بجوانب السرير كلها فإنه من السنة». أخرجه ابن ماجه في الجنائز، باب: ما جاء فيه شهود الجنائز (١٤٧٨).

(٥) لقوله ﷺ: «من حمل جوانب السرير الأربع كفر الله عنه أربعين كبيرة»، أخرجه الطبراني في الأوسط (١٦٦/٦).

وَيَمْشُونَ بِهِ مُسْرِعِينَ دُونَ الْخَبَبِ، فَإِذَا بَلَغُوا إِلَىٰ قَبْرِهِ كُرِهَ لِلنَّاسِ أَنْ يَجْلِسُوا قَبْلَ أَنْ يُوضَعَ عَنْ أَعْنَاقِ الرِّجَالِ، وَيُحْفَرُ الْقَبْرُ ويُلْحَدُ ويُدْخَلُ الْمَيِّتُ مِمَّا يَلِي الْقِبْلَةَ، فَإِذَا وُضِعَ فِي لَحْدِهِ قَالَ الذي يَضَعُهُ: بِاسْمِ اللهِ وَعَلَىٰ مِلَّةِ رَسُولِ اللهِ، وَيُوَجِّهُهُ إِلَىٰ الْقِبْلَةِ، وَيحُلُّ الْعُقْدَةَ، وَيُسَوِّي اللَّبِن عليه، ....

كذلك، **(وَيَمْشُونَ بِهِ مُسْرِعِينَ دُونَ الْخَبَبِ)**[1] أي: العَدْو السريع، لكراهته[2]. **(فَإِذَا بَلَغُوا إِلَىٰ قَبْرِهِ كُرِهَ لِلنَّاسِ أَنْ يَجْلِسُوا قَبْلَ أَنْ يُوضَعَ)**[3] الجنازة **(عَنْ أَعْنَاقِ الرِّجَالِ)** لأنه قد تقع الحاجة إلىٰ التعاون، والقيامُ أمكن منه «هداية». **(وَيُحْفَرُ الْقَبْرُ)** مقدارَ نصف قامة، وإن زاد فحسن، لأن فيه صيانة[4]، **(ويُلْحَدُ)**[5] إن كانت الأرض صُلْبَةً، وهو: أن يُحْفَر في جانب القبلة من القبر حَفيرةٌ فيوضع فيها الميت، ويُشَقُّ إن كانت الأرضُ رِخْوَةً، وهو: أن يُحفر حفيرةٌ في وسط القبر فيوضع فيها **(ويُدْخَلُ الْمَيِّتُ مِمَّا يَلِي الْقِبْلَةَ)** إن أمكن، وهو: أن توضع الجنازة في جانب القبلة من القبر، ويحمل الميت فيوضع في اللحد فيكون الآخذ له مستقبل القبلة[6]، وهذا إذا لم يُخْشَ علىٰ القبر أن يَنْهَار، وإلا فيُسَلُّ[7] من قِبل رأسه أو رِجْلَيْه، **(فَإِذَا وُضِعَ فِي لَحْدِهِ قَالَ الذي يَضَعُهُ)** فيه: **(بِاسْمِ اللهِ وَعَلَىٰ مِلَّةِ رَسُولِ اللهِ)**[8] ﷺ **(وَيُوَجِّهه إِلَىٰ الْقِبْلَةِ)**[9] علىٰ جنبه الأيمن، **(وَيحُلُّ الْعُقْدَةَ)**[10] لأنها كانت لخوف الانتشار، **(وَيُسَوِّي اللَّبِنَ)** ـ بكسر الباء ـ جمع لَبِنة بوَزْن كَلِمة: الطوبُ النَّيِّء **(عليه)** أي: اللَّحْد، بأن يسد من جهة القبر ويقام اللبن فيه اتقاءً لوجهه عن التراب،

---

(١) لقوله ﷺ: «أسرعوا بالجنازة فإن تك صالحة فخير تقدمونها وإن يك سوىٰ ذلك فشر تضعونه عن رقابكم». أخرجه البخاري في الجنائز، باب: السرعة بالجنازة (١٣١٥).

(٢) سبب الكراهية الازدراء بالميت وإتعاب المتبعين. إمداد الفتاح (٥٩٧).

(٣) لقوله ﷺ: «إذا اتبعتم جنازة فلا تجلسوا حتىٰ توضع»، أخرجه مسلم في الجنائز، باب: القيام للجنازة (٩٥٩).

(٤) أي: حفاظاً للميت من السباع وحفظ الرائحة من الظهور. إمداد الفتاح (٥٩٨).

(٥) لقوله ﷺ: «اللحد لنا والشق لغيرنا»، أخرجه أبو داود في الجنائز، باب: في اللحد (٣٢٠٨).

(٦) لما روىٰ الترمذي عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ دخل قبراً ليلاً فأسرج له سراج فأخذه من قبل القبلة». أخرجه الترمذي في الجنائز، باب: ما جاء في الدفن بالليل (١٠٥٧).

(٧) لما روىٰ ابن ماجه عن أبي سعيد رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ أخذ من قبل القبلة، واستل استلالاً»، أخرجه ابن ماجه في الجنائز، باب: ما جاء في إدخال الميت القبر (١٥٥٣)، قوله: (فيسل) أي: يدخل الميت في القبر من قبل الرأس بأن يوضع رأس الجنازة علىٰ مؤخر القبر ثم يدخل الميت القبر. تحفة الأحوذي (١٤٠/٤).

(٨) لما روىٰ ابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كان النبي ﷺ إذا أدخل الميت القبر قال: «باسم الله وعلىٰ ملة رسول الله». أخرجه ابن ماجه في الجنائز، باب: ما جاء في إدخال الميت القبر (١٥٥٠).

(٩) لقوله ﷺ: «البيت الحرام، قبلتكم أحياء وأمواتاً». أخرجه أبو داود في الوصايا، باب: ما جاء في التشديد في أكل مال اليتيم (٢٨٧٥).

(١٠) لقوله ﷺ: «أطلق عقد رأسه وعقد رجليه»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٤٠٧/٣).

وَيُكْرَهُ الآجُرُّ وَالْخَشبُ، وَلا بأْسَ بِالْقَصَبِ. ثُمَّ يُهَال التُّرَابُ عَلَيْهِ، وَيُسَنَّمُ الْقَبْرُ وَلا يُسَطَّحُ، وَمَنْ اسْتَهَلَّ بَعْدَ الْوِلادَةِ، سُمِّيَ وَغُسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ، وَإِنْ لَمْ يَسْتَهِلَّ أُدْرِجَ فِي خِرْقَةٍ......................

(وَيُكْرَهُ الآجُرُّ)[1] ـ بالمد ـ: الطوبُ المحرَق، **(وَالْخَشبُ)** لأنهما لإحكام البناء، وهو لا يليق بالميت، لأن القبر موضع البِلىٰ. وفي «الإمداد»: وقال بعض مشايخنا: إنما يُكره الآجر إذا أريد به الزينة، أما إذا أريد به دفع أذىٰ السباع أو شيء آخر لا يكره. اهـ. **(وَلا بأْسَ بِالْقَصَبِ)**[2] مع اللَّبِن، قال في «الحلية»: وتُسَدُّ الفُرَج التي بين اللبن بالمدر[3] والقصب كيلا ينزل التراب منها علىٰ الميت، ونصُّوا علىٰ استحباب القصب فيها كاللبن. اهـ. **(ثُمَّ يُهَال التُّرَابُ عَلَيْهِ)** سَتْراً له وصيانة **(وَيُسَنَّمُ الْقَبْرُ)**[4] أي: يُجعل ترابه مرتفعاً عليه مثل سَنام البعير، مقدار شبر ونحوه، وتكره الزيادة علىٰ التراب الذي خَرَجَ منه **(وَلا يُسَطَّحُ)** للنهي عنه[5]، ولا يُجَصَّص[6]، ولا يطيَّن، ولا يرفع عليه بناء، وقيل: لا بأس به، وهو المختار «تنوير»، ولا بأس بالكتابة إن احْتِيجَ إليها حتىٰ لا يذهب الأثر ولا يمتهن[7] «سراجية». **(وَمَنْ اسْتَهَلَّ)** -بالبناء للفاعل- أي: وُجد منه ما يدلُّ علىٰ حياته من صُراخ أو عُطاس أو تَثَاؤُب أو نحو ذلك مما يدل علىٰ الحياة المستقرَّة **(بَعْدَ الْوِلادَةِ)** أو خروج أكثره، والعبرةُ بالصدر إن نزل مستقيماً برأسه، وبسُرَّته إن نزل منكوساً، **(سُمِّيَ وَغُسِّلَ)** وكفِّن **(وَصُلِّيَ عَلَيْهِ)** ويَرِث ويُورث[8] **(وَإِنْ لَمْ يَسْتَهِلَّ)** غُسل في المختار «هداية»، و**(أُدْرِجَ فِي خِرْقَةٍ)**

---

(١) لأن الآجر أثر النار فيكره تفاؤلاً. البحر الرائق (٢/٢٠٩).

(٢) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٣/٢١)، عن الشعبي «أن النبي ﷺ جعل علىٰ لحده طن قصب»، أي: حزمة من القصب.

(٣) المدر: الطين اللزج الذي لا يخالطه رمل. معجم لغة الفقهاء / مدر /.

(٤) لما روىٰ البخاري عن سفيان التمار: أنه رأىٰ قبر النبي ﷺ مسنَّماً. أخرجه البخاري في الجنائز، باب: ما جاء في قبر النبي ﷺ (١٣٩٠)

(٥) أي: لا يربع «لأنه ﷺ نهىٰ عن تربيع القبور». البحر الرائق (٢/٢٠٩) والحديث ذكره الزيلعي في نصب الراية (٢/٣٠٤) وقال رواه محمد بن الحسن في كتاب الآثار.

(٦) لما روىٰ مسلم عن جابر ﷺ قال: «نهىٰ رسول الله ﷺ أن يجصص القبر، وأن يقعد عليه، وأن يبنىٰ عليه»، أخرجه مسلم في الجنائز، باب: النهي عن تجصيص القبر (٩٧٠)، قوله: (يجصص) أي: يوضع عليه الجص لأنه أحكام البناء، وذكر بعضهم أن الحكمة في النهي أن الجص أحرق بالنار فيكره تفاؤلاً. حاشية السندي (٤/٨٦).

(٧) لما روىٰ أبو داود عن المطلب قال: لما دفن عثمان بن مظعون ﷺ أمر النبي ﷺ رجلاً أن يأتيه بحجر فلم يستطع حمله فقام إليها رسول الله ﷺ فحسر عن ذراعيه ثم حملها فوضعها عند رأسه، وقال: «أتعلم بها قبر أخي، وأدفن إليه من مات من أهلي»، أخرجه أبو داود في الجنائز، باب: جمع الموتىٰ في القبر (٣٢٠٦).

(٨) لقوله ﷺ: «الطفل لا يصلىٰ عليه ولا يرث ولا يورث حتىٰ يستهل»، أخرجه الترمذي في الجنائز، باب: ما جاء في ترك الصلاة علىٰ الطفل حتىٰ يستهل (١٠٣٢).

وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ.

(وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ)، وكذا يُغْسل السِّقط[1] الذي لم يتم خلقه في المختار، كما في « الفتح » و« الدراية »، ويُسَمَّىٰ كما ذكره « الطحاوي » عن « أبي يوسف »، كذا في « التبيين ».

(١) السقط: الجنين يسقط من بطن أمه ميتاً. معجم لغة الفقهاء / سقط /.

فائدة هامة

تكره الضيافة من أهل الميت لأنها شرعت في السرور لا في الشرور وهي بدعة مستقبحة، لقوله ﷺ: « اصنعوا لآل جعفر طعاماً فقد جاءهم ما يشغلهم »، أخرجه أبو داود (٣١٣٢)، ويستحب لجيران الميت، والأباعد من أقاربه تهيئة الطعام لأهل الميت يشبعهم يومهم وليلتهم ويلح عليهم في الأكل، لأن الحزن يمنعهم فيضعفهم. مراقي الفلاح (٣٤٧)، وقال ابن عابدين رحمه اللّه في حاشيته (٦٠٣/١): ويكره اتخاذ الطعام في اليوم الأول والثالث وبعد الأسبوع، ونقل الطعام إلىٰ القبر في المواسم واتخاذ الدعوة لقراءة القرآن وجمع الصلحاء والقراء للختم، أو لقراءة سورة الأنعام أو الإخلاص، والحاصل أن اتخاذ الطعام عند قراءة القرآن لأجل الأكل يكره وإن اتخذ طعاماً للفقراء كان حسناً، وهذه الأفعال كلها للسمعة والرياء فيحترز عنها لأنهم لا يريدون بها وجه اللّه تعالىٰ. وقال القرطبي رحمه اللّه في التذكرة (١١٨): وهذه الأمور كلها صارت عند الناس الآن سنة وتركها بدعة، فانقلب الحال وتغيرت الأحوال. قال ابن عباس رضي الله عنهما: لا يأتي علىٰ الناس عام إلا أماتوا فيه سنة، وأحيوا فيه بدعة، حتىٰ تموت السنن وتحيا البدع، ولن يعمل بالسنن وينكر البدع إلا من هون اللّه عليه إسخاط الناس بمخالفتهم فيما أرادوا، ونهيهم عما اعتادوا ومن يسر لذلك أحسن اللّه تعويضه.

باب الشهيد

الشّهيدُ مَنْ قَتَلَهُ الْمُشْرِكُونَ. أَوْ وُجِدَ فِي الْمَعْرَكَةِ وَبِهِ أَثَرُ الْجِرَاحَةِ، أَوْ قَتَلَهُ الْمُسْلمونَ ظُلْماً وَلَمْ تَجِبْ بِقَتْلِهِ دِيَةٌ، فيُكَفَّنُ وَيُصَلَّىٰ عَلَيْهِ، وَلا يُغسَلُ، وَإِذَا اسْتَشْهَدَ الْجُنُبُ غُسِّلَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَكَذَلِكَ الصَّبِيُّ وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«محمَّدٌ»: لا يُغَسَّلانِ، وَلا يغسَلُ عَنْ الشَّهيدِ دَمُهُ، وَلا يُنْزَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ، وَيُنْزَعُ عَنْهُ الفَرْوُ وَالْخُفُّ وَالْحَشْوُ وَالسِّلاحُ،...

باب الشهيد: فعيل بمعنىٰ مفعول، لأنه مشهود له بالجنة، أو تَشْهَدُ موتَه الملائكة، أو فاعل، لأنه حَيٌّ عند ربه[1]، فهو شاهد. **(الشّهيدُ)** الذي له الأحكام الآتية: **(مَنْ قَتَلَهُ الْمُشْرِكُونَ)** بأيِّ آلةٍ كانت، مباشرةً أو تسبُّباً منهم، كما لو اضطروهم حتىٰ أَلْقَوْهم في نارٍ أو ماء، أو نَفَّرُوا دابة فصدمت مسلماً، أو رَمَوْا نيراناً فذهبت بها الريح إلىٰ المسلمين، أو أرسلوا ماء فَغَرِقُوا به، لأنه مضاف إلىٰ العدوّ. «فتح»، **(أَوْ وُجِدَ فِي الْمَعْرَكَةِ)** سواء كانت معركة أهل الحرب أو البغي أو قُطّاع الطريق **(وَبِهِ أَثَرٌ)** كجرح وكسْر وحرق وخروج دم من أُذُنٍ أو عين، لا فم وأنف ومَخْرَج[2] **(أَوْ قَتَلَهُ الْمُسْلمونَ ظُلْماً وَلَمْ تَجِبْ بِقَتْلِهِ دِيَةٌ)** أي: ابتداءً، حتىٰ لو وجبت بعارض كالصُّلح وقتل الأب ابنه لا تَسْقط الشهادة. إذا عرف ذلك وأريد تجهيزه **(فيُكَفَّنُ)** بثيابه **(وَيُصَلَّىٰ عَلَيْهِ، وَلا يُغَسَّلُ)**[3] إذا كان مكلَّفاً طاهراً، اتفاقاً، **(وَ)** أما **(إِذَا اسْتَشْهَدَ الْجُنُبُ)** وكذا الحائض والنُّفَساءُ **(غُسِّلَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَكَذَلِكَ الصَّبِيُّ)** والمجنون، **(وَقَالَا: لا يُغَسَّلانِ)**[4]، قال في «التصحيح»: ورجّح دليله في «الشروح»، وهو المعوَّل عليه عند «النسفي»، والمفتىٰ به عند «المحبوبي». اهـ. **(وَلا يغسَلُ عَنْ الشَّهيدِ دَمُهُ، وَلا يُنْزَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ)**، لحديث: «زَمِّلُوهُمْ بِدِمَائِهِمْ»[5]، **(وَ)** لكن **(يُنْزَعُ عَنْهُ الفَرْوُ وَالْخُفُّ وَالْحَشْوُ وَالسِّلاحُ)** وكلّ ما لا يصلح للكفن، ويزيدون وينقصون في ثيابه إتماماً لكفن

---

(١) قال تعالىٰ: ﴿ وَلا تَحْسَبَنَّ الَّذِينَ قُتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَمْوَاتاً بَلْ أَحْيَاءٌ عِنْدَ رَبِّهِمْ يُرْزَقُونَ ﴾ [آل عمران: ١٦٩].

(٢) لأن الدم يخرج من هذه المخارج من غير ضرب عادة، فإن الإنسان يبتلىٰ بالرعاف، والجبان يبول دماً أحياناً، وصاحب الباسور يخرج الدم من دبره. الطحطاوي علىٰ المراقي (٢/٢٨٢).

(٣) لقوله ﷺ لشهداء أُحُد: «أنا شهيد علىٰ هؤلاء يوم القيامة زملوهم بجراحاتهم ودمائهم ولا تغسلوهم»، أخرجه أبو يعلىٰ في مسنده (٥/٤٠).

(٤) لأن عدم الغسل للكرامة، وهما أحق بها، ولأبي حنيفة: أن السيف كفىٰ عن الغسل في حق شهداء أُحُد لكونه طهرة لذنوبهم، ولا ذنب للصبي فلا يلحق بهم. فتح باب العناية (١/٤٦٠).

(٥) **تنبيه هام:** حديث «زملوهم بدمائهم»، لا يدل علىٰ عدم نزع الثياب، وأخرجه النسائي في الجهاد، باب: من كلم في سبيل الله (٣١٤٨). وأما ما يدل علىٰ عدم الغسل ونزع الثياب ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أمر رسول الله ﷺ بقتلىٰ أُحُد أن ينزع عنهم الحديد والجلود، وأن يدفنوا بدمائهم وثيابهم»، وفي رواية لأنس رضي الله عنه «أن شهداء أُحُد لم يغسلوا ودفنوا بدمائهم»، أخرجه أبو داود في الجنائز، باب: في الشهيد يغسل (٣١٣٤ - ٣١٣٥).

وَمَنْ ارْتُثَّ غُسِّلَ. وَالارْتِثَاثُ: أَنْ يَأْكُلَ أَوْ يَشْرَبَ أَوْ يُدَاوىٰ أَوْ يَبْقَىٰ حَيّاً حَتَّىٰ يَمْضِيَ عَلَيْهِ وَقْتُ صَلاةٍ وَهُوَ يَعْقِلُ، أَوْ يُنْقَلُ مِنَ الْمَعْرَكَةِ حَيّاً. وَمَنْ قُتِلَ فِي حَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ غسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ، وَمَنْ قُتِلَ مِنَ الْبُغَاةِ أَو قُطَّاعِ الطَّرِيْقِ لَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ.

السنة. **(وَمَنْ ارْتُثَّ)** ـ بالبناء للمجهول ـ أي: أبطأ موتُه عن جرحه **(غُسِّلَ)** لانقطاع حكم شهادة الدنيا عنه، وإن كان من شهداء الآخرة، **(وَالارْتِثَاثُ)** القاطعُ لحكم الشهادة **(أَنْ يَأْكُلَ أَوْ يَشْرَبَ)** أو يَنَامَ **(أَوْ يُتدَاوىٰ أَوْ يَبْقَىٰ حَيّاً حَتَّىٰ يَمْضِيَ عَلَيْهِ وَقْتُ صَلاةٍ وَهُوَ يَعْقِلُ)** ويقدر علىٰ أدائها، **(أَوْ يُنْقَلُ مِنَ الْمَعْرَكَةِ)** وَهُوَ يَعْقِلُ، إلا لخوف وطء الخيل. **(وَمَنْ قُتِلَ فِي حَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ غسِّلَ)** وكفن **(وَصُلِّيَ عَلَيْهِ)** لأنه لم يُقْتَلْ ظلماً، وإنما قتل بحق. **(وَمَنْ قُتِلَ مِنَ الْبُغَاةِ)** وهم: الخارجون عن طاعة الإمام، كما يأتي[1] **(أَو قُطَّاعِ الطَّرِيْقِ)** حالةَ المحاربة **(لَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ)** ولم يغسل، وقيل: يغسل ولم يصل عليه، للفرق بينه وبين الشهيد، قيدنا بحالة المحاربة، لأنه إذا قُتل بعد ثبوت يد الإمام فإنه يُغَسل ويصلىٰ عليه، وهذا تفصيل حَسَن أخذ به الكبار من المشايخ، «زَيْلَعِي».

---

(١) في أحكام البغاة ص (٦٩٥).

باب الصلاة في الكعبة وحولها

الصَّلاةُ فِي الْكَعْبَةِ جَائِزَةٌ فَرْضُهَا وَنَفْلُهَا، فَإِنْ صَلّىٰ الإِمَامُ بِجَمَاعَةٍ فَجَعَلَ بَعْضُهُمْ ظَهْرَهُ إِلَىٰ ظَهْرِ الإِمَامِ جَازَ، وَمَنْ جَعَلَ مِنْهُمْ ظَهْرَهُ إِلَىٰ وجه الإِمَامِ لَمْ تَجُزْ صَلاتُهُ، وَإِذَا صَلّىٰ الإِمَامُ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ تَحَلَّقَ النّاسُ حَوْلَ الْكَعْبَةِ وَصَلُّوا بِصَلاةِ الإِمَامِ، فَمَنْ كَانَ مِنْهُم أَقْرَبَ إِلَىٰ الْكَعْبَةِ مِنَ الإِمَامِ جَازَتْ صَلاتُهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي جَانِبِ الإِمَامِ، وَمَنْ صَلّىٰ عَلَىٰ ظَهْرِ الكَعْبَةِ جَازَتْ صَلاتُهُ.

باب الصلاة في الكعبة وحولها: (الصَّلاةُ فِي الْكَعْبَةِ جَائِزَةٌ فَرْضُهَا وَنَفْلُهَا[1]**، فَإِنْ صَلّىٰ الإِمَامُ)** فيها **(بِجَمَاعَةٍ)** معه **(فَجَعَلَ بَعْضُهُمْ ظَهْرَهُ إِلَىٰ ظَهْرِ الإِمَامِ)** أو جَنْبِهِ، أو جعل وجْهه إلىٰ ظهر الإمام أو جَنْبِهِ أو جعل جَنْبَه إلىٰ وجه الإمام أو جنبه، متوجِّهاً إلىٰ غير جهته، أو جعل وجهه إلىٰ وجه الإمام **(جَازَ)** الاقتداء في الصور السبع المذكورة، إلا أنه يكره أن يقابل وجه الإمام بلا حائل، وكلٌّ جانبٍ قبلةٌ، والتقدمُ والتأخر إنما يظهر عند اتحاد الجهة، ولذا قال: **(وَمَنْ جَعَلَ مِنْهُمْ ظَهْرَهُ إِلَىٰ وجه الإِمَامِ لَمْ تَجُزْ صَلاتُهُ)** أي: لتقدمه علىٰ الإمام، **(فَإِنْ صَلّىٰ الإِمَامُ)** خارجها **(فِي)** داخل **(الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ تَحَلَّقَ)** بدون الواو علىٰ ما في أكثر النسخ جوابُ «إنْ»، وفي بعضها: «تحلق الناس حول الكعبة» قال في «الجوهرة»: إن كان بالواو فهو من صُورة المسألة وجوابُهَا «فمن كان»، وإن كان بدون الواو فهو جواب «إنْ»، ويكون قوله: **(وَصَلُّوا بِصَلاةِ الإِمَامِ)** بياناً للجواز، وقوله: «فمن كان للاستئناف» اهـ، **(فَمَنْ كَانَ مِنْهُم أَقْرَبَ إِلَىٰ الْكَعْبَةِ مِنَ الإِمَامِ جَازَتْ صَلاتُهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي جَانِبِ الإِمَامِ)** لأن التقدم والتأخر إنما يظهر عند اتحاد الجانب، وفي «الدر»: ولو وَقَفَ مُسَامتاً[2] لركن في جانب الإمام وكان أقربَ لم أَرَهُ، وينبغي الفساد احتياطاً، لترجيح جهة الإمام. اهـ **(وَمَنْ صَلّىٰ عَلَىٰ ظَهْرِ الكَعْبَةِ)** ولو بلا سترة **(جَازَتْ صَلاتُهُ)** إلا أنه يكره، لما فيه من ترك التعظيم ولورود النهي عنه عن النبي ﷺ[3] «هداية».

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿أَنْ طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ وَالرُّكَّعِ السُّجُودِ﴾ [البقرة: ١٢٥]. فإن الأمر بالتطهير للصلاة فيه، ظاهر في صحتها فيه مطلقا. ولأن شرط الجواز استقبال جزء من الكعبة لقوله تعالىٰ: ﴿فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٤]. ولما روىٰ البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «دخل النبي ﷺ البيت، وجعل عموداً عن يساره وعموداً عن يمينه، وثلاثة أعمدة وراءه، وكان البيت علىٰ ستة أعمدة ثم صلىٰ»، أخرجه البخاري في الصلاة، باب: الصلاة بين السواري (٥٠٥). فتح باب العناية (٤٧٠/١).

(٢) أي: محاذياً. الطحطاوي علىٰ المراقي (٢٩٧/١).

(٣) روىٰ الترمذي عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ نهىٰ أن يصلىٰ في سبعة مواطن: في المزبلة، والمجزرة، والمقبرة، وقارعة الطريق، وفي الحمام، وفي معاطن الإبل وفوق ظهر بيت الله». أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في كراهية ما يُصلىٰ إليه وفيه (٣٤٦).

كتاب الزكاة

الزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ عَلَىٰ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ إِذَا مَلَكَ نِصَاباً مِلْكاً تَامّاً وَحَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ، وَلَيْسَ عَلَىٰ صَبِيٍّ وَلا مَجْنُونٍ وَلا مُكَاتِبٍ زَكَاةٌ، وَمَنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ...

كتاب الزكاة: قَرَنها بالصلاة اقتداءً بالقرآن العظيم[1]، والأحاديث الواردة عن النبي عليه الصلاة والتسليم[2]. **(الزَّكَاةُ)** لغةً: الطهارَةُ والنَّماءُ[3]. وشرعاً: تمليك جزء مخصوص من مال مخصوص لشخص مخصوص لله تعالىٰ. وهي **(وَاجِبَةٌ)** والمراد بالوجوب الفَرْض[4]، لأنه لا شبهة فيه «هداية»، **(عَلَىٰ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ إِذَا مَلَكَ نِصَاباً)**[5] فارغاً عن دَيْن له مُطالِبٌ وعن حاجته الأصلية نامياً ولو تقديراً[6] **(مِلْكاً تَامّاً وَحَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ)**[7]، ثم أخذ يصرِّح بمفهوم القيود المذكورة بقوله: **(وَلَيْسَ عَلَىٰ صَبِيٍّ وَلا مَجْنُونٍ)**، لأنهما غيرُ مخاطَبَين بأداء العبادة كالصلاة والصوم **(وَلا مُكَاتِبٍ زَكَاةٌ)**، لعدم الملك التام[8]، **(وَمَنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ)**[9] أو يَبْقَىٰ منه دون

---

(١) لقد قرن الله تعالىٰ الزكاة بالصلاة في اثنين وثمانين موضعاً في التنزيل دليل علىٰ كمال الاتصال بينهما وفرضت في السنة الثانية من الهجرة قبل فرض رمضان. قال تعالىٰ: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ [البقرة: ٤٣]. ولولاه لعقب الصوم بها، لأنهما عبادتان بدنيتان، ولذا قدم الصوم علىٰ الحج لتوقف وجوبه علىٰ المال. فتح باب العناية (٤٧٤/١) بتصرف.

(٢) روىٰ الترمذي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «بني الإسلام علىٰ خمس شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة وصوم رمضان، وحج البيت» أخرجه الترمذي في الإيمان، باب: ما جاء بني الإسلام علىٰ خمس (٢٦٠٩).

(٣) يقال: زكا الزرع إذا نما، وسميت بها، لأنها سبب نما بالعوض في الدنيا، والثواب في العقبىٰ، قال تعالىٰ: ﴿ وَمَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُ ﴾ [سبأ: ٣٩]، وفيها معنىٰ التطهير، لقوله تعالىٰ: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾ [التوبة: ١٠٣]، وسميت بها لأنها تطهر صاحبها من الذنوب، أو من رذيلة البخل الذي هو من أكبر العيوب. فتح باب العناية (٤٧٤/١).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾ [البقرة: ٤٣]، ولقوله ﷺ: «أدوا زكاة أموالكم»، أخرجه الترمذي (٦١٦).

(٥) من نقد، ولو تبراً، أو حلياً بالقدر الذي تجب فيه الزكاة بشروطه. إمداد الفتاح (٦٨١).

(٦) والنماء الحقيقي يكون بالتوالد والتناسل والتجارات والتقديري يكون بالتمكن من الاستنماء بأن يكون في يده أو يد نائبه. الطحطاوي علىٰ المراقي (٣٩٢/٢).

(٧) لقوله ﷺ: «لا زكاة في مال حتىٰ يحول عليه الحول»، أخرجه ابن ماجه في الزكاة، باب: من استفاد مالاً (١٧٩٢).

(٨) أي: لأنه ليس بمالك من كل وجه لوجود الرق. الهداية (١١٨/١). والمكاتب: الرقيق الذي تمَّ عقد بينه وبين سيده علىٰ أن يدفع له مبلغاً من المال نجوماً ليصير حراً. معجم لغة الفقهاء / مكاتب /.

(٩) المراد به دين له مطالب من جهة العباد، كقرض، وثمن المبيع، وضمان المتلف، وأرش الجراحة، ومهر المرأة. شرح الهداية للكنوي (١٦٥/٢).

فَلا زَكَاةَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ مَالُـهُ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْـنِ زَكَّىٰ الفَاضِلِ إِذَا بَلَـغَ نِصَابـاً، وَلَيْسَ فِـي دُورِ السُّكْنَىٰ، وَثِيَابِ الْبَدَنِ، وَأَثَاثِ المَنَازِلِ، وَدَوَابِّ الرُّكُوبِ، وَعَبِيدِ الخِدْمَةِ، وَسِلاحِ الاسْتِعْمَالِ زَكَاةٌ، وَلا يَجُـوزُ أَدَاءُ الزَّكَاةِ إِلا بِنِيَّـةٍ مُقَارِنَةٍ لِلأَدَاءِ أَوْ مُقَارِنَةٍ لِعَزْلِ مِقْدَارِ الْوَاجِبِ وَمَنْ تَصَدَّقَ بِجَمِيعِ مَالِهِ وَلَمْ يَنْوِ الزَّكَاةَ سَقَطَ فَرْضُهَا عَنْهُ.

نصاب **(فَلا زَكَاةَ عَلَيْهِ)**، لأنه مشغول بحاجته الأصلية فاعتبر معدوماً كالماء المستحَقِّ بالعطش[1] «هداية»، **(وَإِنْ كَانَ مَالُـهُ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْـنِ زَكَّىٰ الفَاضِلِ إِذَا بَلَـغَ نِصَاباً)**، لفَراغه عن الحاجة[2]، **(وَلَيْسَ فِي دُورِ السُّكْنَىٰ وَثِيَابِ الْبَدَنِ وَأَثَاثِ المَنَازِلِ وَدَوَابِّ الرُّكُوبِ وَعَبِيدِ الخِدْمَةِ وَسِلاحِ الاسْتِعْمَالِ زَكَاةٌ)**، لأنها مشغولة بالحاجة الأصلية، وليست بنامية أصلاً، وعلىٰ هذا كُتُبُ العلم لأهلها وآلات المحترفين، لما قلنا «هداية». أقول: وكذا لغير أهلها إذا لم يَنْوِ بها التجارةَ، لأنها غيرُ نامية، غير أن الأهل[3] له أخذ الزكاة وإن ساوت نِصَاباً، وغيرَه لا، كما في «الدر». **(وَلا يَجُوزُ أَدَاءُ الزَّكَاةِ إِلا بِنِيَّةٍ مُقَارِنَةٍ لِلأَدَاءِ)** ولو حُكماً، كما لو دفع بلا نية ثم نوىٰ والمالُ في يد الفقير، أو نوىٰ عند الدفع للوكيل ثم دفع الوكيل بلا نية «در»، **(أَوْ مُقَارِنَةٍ لِعَزْلِ مِقْدَارِ الْوَاجِبِ)**، لأن الزكاة عبادةٌ وكان من شرطها النيةُ، والأصل فيها الاقتران، إلا أن الدفع يتفرَّق فاكتفىٰ بوجودها حالةَ العزل تيسيراً[4]، كتقديم النية في الصوم «هداية»، **(وَمَنْ تَصَدَّقَ بِجَمِيعِ مَالِهِ)** و**(لا يَنْوِي)** به **(الزَّكَاةَ سَقَطَ فَرْضُهَا عَنْهُ)** استحساناً، لأن الواجب جزءٌ منه فكان متعيناً فيه، فلا حاجة إلىٰ التعيين «هداية».

---

(١) أي: لأجل نفسه ولأجل دابته، فإنه يعد معدوماً حتىٰ يجوز التيمم مع وجوده. البناية شرح الهداية (٣/٣٠١).

(٢) قوله: (زكىٰ الفاضل) أي: الباقي عن الدين، وقوله: (لفراغه عن الحاجة) لأنه ملكه فيه قام ويتحقق فيه معنىٰ الغنىٰ، والزكاة إنما تجب علىٰ الغني. البناية شرح الهداية (٣/٣٠١).

(٣) أي أهل العلم الذين عندهم كتب للتدريس والحفظ والتصحيح لا يخرجون بها عن الفقر وإن ساوت نصاباً فلهم أن يأخذوا الزكاة إلا أن يفضل عن حاجتهم نسخ تساوي نصاباً كأن يكون عنده من كل تصنيف نسختان وقيل بل ثلاث فإن النسختين يحتاج إليهما لتصحيح كل من الأخرىٰ. شرح فتح القدير (٢/١٦٣).

(٤) قوله: (والأصل فيها الاقتران) أي اقتران النية بالأداء، وقوله: (أن الدفع يتفرق) أي: أن دفع مال الزكاة يتفرق بأن يدفعه علىٰ عدة دفعات، وقوله: (حالة العزل تيسيراً) أي: حال عزل المقدار الواجب تيسيراً للمزكي لدفع الحرج. البناية شرح الهداية (٣/٣١٢).

باب زكاة الإبل

لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ خَمْسِ ذَوْدٍ مِنَ الإِبِلِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْساً سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ إِلَىٰ تِسْعٍ، فَإِذَا كَانَتْ عَشْراً فَفِيهَا شَاتَانِ إِلَىٰ أَرْبَعَ عَشَرَةَ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْسَ عَشْرَةَ فَفِيهَا ثَلاثُ شِيَاهٍ إِلَىٰ تِسْعَ عَشَرَةَ فَإِذَا كَانَتْ عِشْرِينَ فَفِيهَا أَرْبَعُ شِيَاهٍ إِلَىٰ أَرْبَعٍ وَعِشْرِيْنَ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْساً وَعِشْرِينَ فَفِيهَا بِنْتُ مَخَاضٍ إِلَىٰ خَمْسٍ وَثَلاثِيْنَ، فَإِذَا كَانَتْ سِتّاً وَثَلاثِين فَفِيهَا بِنْتُ لَبُونٍ، إِلَىٰ خَمْسٍ وَأَرْبَعِينَ، فَإِذَا كَانَتْ سِتّاً وَأَرْبَعِينَ فَفِيهَا حِقَّةٌ إِلَىٰ سِتِّينَ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَىٰ وَسِتِّينَ فَفِيهَا جَذَعَةٌ ....

باب زكاة الإبل: بدأ بزكاة المواشي وبالإبل منها إقتداءً بكتب رسول الله ﷺ[(١)]. **(لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ خَمْسٍ)** ـ بالتنوين ـ و **(ذَوْدٍ مِنَ الإِبِلِ)** بدلٌ منه، ويقال خَمْسِ ذَوْدٍ بالإضافة[(٢)] كما في قوله تعالىٰ: ﴿تِسْعَةُ رَهْطٍ﴾ [النَّمل: ٤٨]، وهو[(٣)] من الإبل: من الثلاث إلىٰ التسع **(صَدَقَةٌ)**، لعدم بلوغ النصاب، **(فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْساً سَائِمَةً)** ـ وهي: المكتفية بالرَّعْي الْمُباح أكثرَ العام ـ لقصد الدَّرِّ والنّسْلِ، **(وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ)** ثَنِيٌّ ذكرٌ أو أنثىٰ، والثنيُّ[(٤)] من الغنم: ما تم له الحول، ولا يجوز الْجَذَع[(٥)] في الزكاة، ويجوز في الأضحية **(إِلَىٰ تِسْعٍ، فَإِذَا كَانَتْ عَشْراً فَفِيهَا شَاتَانِ إِلَىٰ أَرْبَعَ عَشَرَةَ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْسَ عَشْرَةَ فَفِيهَا ثَلاثُ شِيَاهٍ إِلَىٰ تِسْعَ عَشَرَةَ فَإِذَا كَانَتْ عِشْرِينَ فَفِيهَا أَرْبَعُ شِيَاهٍ إِلَىٰ أَرْبَعٍ وَعِشْرِيْنَ، فَإِذَا كَانَتْ خَمْساً وَعِشْرِينَ فَفِيهَا بِنْتُ مَخَاضٍ)**[(٦)]، وهي: التي طعَنت في السنة الثانية **(إِلَىٰ خَمْسٍ وَثَلاثِيْنَ، فَإِذَا كَانَتْ سِتّاً وَثَلاثِين فَفِيهَا بِنْتُ لَبُونٍ)**[(٧)]، وهي: التي طعَنت في الثالثة **(إِلَىٰ خَمْسٍ وَأَرْبَعِينَ، فَإِذَا كَانَتْ سِتّاً وَأَرْبَعِينَ فَفِيهَا حِقَّةٌ)**[(٨)]، وهي: التي طعنت في الرابعة **(إِلَىٰ سِتِّينَ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَىٰ وَسِتِّينَ فَفِيهَا جَذَعَةٌ)**[(٩)]، وهي: التي طعنت في الخامسة

---

(١) روىٰ البخاري عن ثمامة أن أنساً رضي الله عنه حدثه: «أن أبا بكر رضي الله عنه كتب له هذا الكتاب لما وجهه إلىٰ البحرين: بسم الله الرحمن الرحيم. هذه فريضة الصدقة التي فرض رسول الله ﷺ علىٰ المسلمين، والتي أمر الله بها رسول... إلخ»، أخرجه البخاري في الزكاة، باب: زكاة الإبل (١٤٥٣-١٤٥٤).

(٢) أي: إضافة الخمس إلىٰ الذود من قبيل إضافة العدد إلىٰ تمييزه. البناية شرح الهداية (٣١٧/٣).

(٣) أي: الذود.

(٤) الثني: من الإبل: ما أتمَّ خمسة أعوام، ومن البقر ما أتمَّ حولين، ومن الغنم ما أتم حولاً. معجم لغة الفقهاء / ثني /.

(٥) الجذع: هو من الغنم ما كان عمره أكثر من ستة أشهر، ومن الإبل ما أتم السنة الرابعة ودخل في الخامسة، ومن البقر ما دخل في الثالثة. معجم لغة الفقهاء / جذع /.

(٦) سميت بالمخاض لأن أمها صارت مخاضاً بأخرىٰ أي حاملاً. شرح الهداية للكنوي (١٧١/٢).

(٧) سميت باللبون لأن أمها تكون ذات لبن لأخرىٰ. شرح الهداية للكنوي (١٧٢/٢).

(٨) سميت بالحِقة -بالكسر- لمعنىٰ فيها وهو حق ركوبها، والحمل عليها. شرح الهداية للكنوي (١٧٢/٢).

(٩) سميت بالجذعة -بفتح الذال المعجمة- لأنها تجذع أي: تقلع أسنان اللبن. شرح الهداية للكنوي (١٧٢/٢).

إِلَىٰ خَمْسٍ وَسَبْعِينَ، فَإِذَا كَانَتْ ستاً وَسَبْعِينَ فَفِيهَا بِنْتا لَبُونٍ إِلَىٰ تِسْعِينَ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَىٰ وَتِسْعِينَ فَفِيهَا حِقَّتَانِ إِلَىٰ مَائَةٍ وَعِشْرِينَ، ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ، فَيَكُونُ فِي الخَمْسِ شَاةٌ مَعَ الْحِقَّتَيْنِ، وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسَ عَشْرَةَ ثَلاثُ شِيَاهٍ، وَفِي عشرينَ أَرْبَعُ شِيَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعِشْرِينَ بِنْتُ مَخَاضٍ، إِلَىٰ مِائَةٍ وَخَمْسِينَ فَيَكُونُ فيهَا ثَلاثُ حِقَاقٍ، ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ، فَيَكُونُ فِي الْخَمْسِ شَاةٌ، وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسَ عَشْرَةَ ثَلاثُ شِيَاهٍ، وَفِي عِشْرِينَ أَرْبَعُ شِيَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعِشْرِينَ بِنْتُ مَخَاضٍ، وفِي ستٍّ وَثَلاثِيْنَ بِنْتُ لَبُونٍ، فَإِذَا بَلَغَتْ مِائَةً وَستاً وَتِسْعِينَ فَفِيهَا أَرْبَعُ حِقَاقٍ إِلَىٰ مِائَتَيْنِ ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ أَبَداً كَمَا تُسْتَأْنَفُ فِي الْخَمْسِينِ الّتي بَعْدَ الْمِائَةِ وَالْخَمْسِينَ، والْبُخْتُ وَالعِرَابُ سَوَاءٌ.

(إِلَىٰ خَمْسٍ وَسَبْعِينَ، فَإِذَا كَانَتْ سِتاً وَسَبْعِينَ فَفِيهَا بِنْتا لَبُونٍ إِلَىٰ تِسْعِينَ، فَإِذَا كَانَتْ إِحْدَىٰ وَتِسْعِينَ فَفِيهَا حِقَّتَانِ إِلَىٰ مَائَةٍ وَعِشْرِينَ) بهذا اشتهرت كتبُ الصدقات من رسول الله ﷺ «هداية». (ثُمَّ) إذا زادت علىٰ ذلك (تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ[1] فَيَكُونُ فِي الخَمْسِ شَاةٌ مَعَ الْحِقَّتَيْنِ، وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسَ عَشْرَةَ ثَلاثُ شِيَاهٍ، وَفِي عِشْرِينَ أَرْبَعُ شِيَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعِشْرِينَ بِنْتُ مَخَاضٍ) مع الحقتين (إِلَىٰ مِائَةٍ وَخَمْسِينَ فَيَكُونُ فِيهَا ثَلاثُ حِقَاقٍ، ثُمَّ) إذا زادت (تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ) أيضاً (فَفِي الْخَمْسِ شَاةٌ) مع ثلاث حقاق، (وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ، وَفِي خَمْسَ عَشْرَةَ ثَلاثُ شِيَاهٍ، وَفِي عِشْرِينَ أَرْبَعُ شِيَاهٍ، وَفِي خَمْسٍ وَعِشْرِينَ بِنْتُ مَخَاضٍ، وفِي ستٍّ وَثَلاثِيْنَ بِنْتُ لَبُونٍ، فَإِذَا بَلَغَتْ مِائَةً وَستاً وَتِسْعِينَ فَفِيهَا أَرْبَعُ حِقَاقٍ، إِلَىٰ مِائَتَيْنِ، ثُمَّ تُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ أَبَداً كَمَا تُسْتَأْنَفُ فِي الْخَمْسِينِ الّتِي بَعْدَ الْمِائَةِ وَالْخَمْسِينَ) حتىٰ يجب في كل خمسين حقةٌ، ولا تجزئ ذكور الإبل إلا بالقيمة للإناث، بخلاف البقر والغنم، فإن المالك مُخَيَّرٌ كما يأتي. (والْبُخْتُ) جمع الْبُخْتِيّ، وهو: المتولّد بين العربي والعجمي، منسوب إلىٰ بُخْتَ نَصَّر (وَالعِرَابُ) ـ بالكسر ـ جمع عربي[2] (سَوَاءٌ) في النِّصاب والوجوب، لأن اسم الإبل يتناولهما.

---

(١) تفسير الاستئناف: أن لا يجب علىٰ ما زاد علىٰ مائة وعشرون حتىٰ الزيادة تبلغ خمساً فإذا بلغت خمساً فيكون في الخمس... إلخ. البناية في شرح الهداية (٣٢١/٣).

(٢) نسبة إلىٰ العرب، وهم الذين استوطنوا المدن والقرىٰ، والأعراب أهل البادية. البناية شرح الهداية (٣٢٣/٣).

باب صدقة البقر

لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ ثَلاثِينَ مِنَ الْبَقَرِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ ثَلاثِينَ سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا تَبِيعٌ أَوْ تَبِيعَةٌ، وَفِي أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ أَوْ مُسِنٌّ، فَإِذَا زَادَتْ عَلَىٰ الأَرْبَعِينَ وَجَبَ فِي الزِّيَادَةِ بِقَدْرِ ذَلِكَ إِلَىٰ سِتِّينَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» فَفِي الْوَاحِدَةِ رُبُعُ عُشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الاثْنَيْنِ نِصْفُ عُشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الثَّلاثَةِ ثَلاثَةُ أَرْبَاعِ عُشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الأَرْبَعِ عُشْرُ مُسِنَّةٍ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ حَتَّىٰ تَبْلُغَ سِتِّينَ فَيَكُونُ فِيهَا تَبِيعَانِ أَوْ تَبِيعَتَانِ، وَفِي سَبْعِينَ مُسِنَّةٌ وَتَبِيعٌ، وَفِي ثَمَانِينَ مُسِنَّتَانِ، وَفِي تِسْعِينَ ثَلاثَةُ أَتْبِعَةٍ، وَفِي مِائَةٍ تَبِيعَانِ وَمُسِنَّةٌ، وَعَلَىٰ هَذَا يَتَغَيَّرُ الْفَرْضُ فِي كُلِّ عَشَرَةٍ مِنْ تَبِيعٍ إِلَىٰ مُسِنَّةٍ، وَالْجَوَامِيسُ وَالْبَقَرُ سَوَاءٌ.

باب صدقة البقر[1]: **(لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ ثَلاثِينَ مِنَ الْبَقَرِ صَدَقَةٌ)**، لعدم بلوغ النصاب، **(فَإِذَا كَانَتْ ثَلاثِينَ سَائِمَةً)** كما تقدم **(وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا تَبِيعٌ)**، وهو: ذو سَنَةٍ كاملة **(أَوْ تَبِيعَةٌ)** وسمي تبيعاً، لأنه يَتْبَعُ أمَّه، **(وَفِي أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ أَوْ مُسِنٌّ)**[2]، وهو: ذو سنتين كاملتين، **(فَإِذَا زَادَتْ عَلَىٰ الأَرْبَعِينَ وَجَبَ فِي الزِّيَادَةِ بِقَدْرِ ذَلِكَ إِلَىٰ سِتِّينَ)**، وذلك **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» فَفِي الْوَاحِدَةِ رُبُعُ عُشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الاثْنَيْنِ نِصْفُ عُشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الثَّلاثَةِ ثَلاثَةُ أَرْبَاعِ عُشْرِ مُسِنَّةٍ، وَفِي الأَرْبَعِ عُشْرُ مُسِنَّةٍ)**، قال في «التصحيح»: هذه رواية «الأصل»، ورجَّح «صاحب الهداية» وجْهَها، واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» تبعاً «لصاحب الهداية»، **(وَقَالا: لا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ)** علىٰ الأربعين **(حَتَّىٰ تَبْلُغَ)** إلىٰ **(سِتِّينَ**[3] **فَيَكُونُ فِيهَا تَبِيعَانِ أَوْ تَبِيعَتَانِ)**، قال في «التصحيح»: روىٰ «أَسَدُ بن عمرو» عن «أبي حنيفة» مثلَ قولهما، قال في «التحفة»: وهذه الرواية أعْدَلُ، وقال «الإسبيجابي»: وهذا أعدل الأقاويل، وعليه الفتوىٰ. اهـ. ومثله في «البحر» عن «الينابيع»، وفي جوامع الفقه: قولُهما هو المختار، **(وَفِي سَبْعِينَ مُسِنَّةٌ وَتَبِيعٌ، وَفِي ثَمَانِينَ مُسِنَّتَانِ، وَفِي تِسْعِينَ ثَلاثَةُ أَتْبِعَةٍ، وَفِي مِائَةٍ تَبِيعَانِ وَمُسِنَّةٌ، وَعَلَىٰ هَذَا)** المنْوَالِ **(يَتَغَيَّرُ الْفَرْضُ فِي كُلِّ عَشَرَةٍ مِنْ تَبِيعٍ إِلَىٰ مُسِنَّةٍ)**[4] بهذا المثل. **(وَالْجَوَامِيسُ وَالْبَقَرُ سَوَاءٌ)**، لاتحاد الجنسية، إذ هو نوع منه، وإنما لم يحنث بأكل الجاموس إذا حلف لا يأكل لحم البقر لعدم الْعُرْفِ.

---

(١) سميت البقر لأنها تبقر الأرض بحوافرها، أي: تشقها والبقر هو الشق. الجوهرة النيرة (١٥/١).

(٢) لما روىٰ أبو داود عن معاذ‌رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ لما وجهه إلىٰ اليمن أمره أن يأخذ من البقر من كلِّ ثلاثين، تبيعاً أو تبيعة، ومن كل أربعين مسنة، ومن كل حالم -يعني محتلماً- ديناراً أو عدله من المعافر ثياب تكون باليمن». أخرجه أبو داود في الزكاة، باب: في زكاة السائمة (١٥٧٦).

(٣) لما روىٰ أحمد في مسنده (٢٣٠/٥)، عن معاذ بن جبل‌رضي الله عنه قال: «لم يأمرني رسول الله ﷺ في أوقاص البقر شيئاً»، والأوقاص ما بين الأربعين إلىٰ الستين.

(٤) لقوله ﷺ: «في كل ثلاثين من البقر، تبيع أو تبيعة وفي الأربعين مسنة»، أخرجه ابن ماجه في الزكاة، باب: صدقة البقر (١٨٠٤).

باب صدقة الغنم

لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِيْنَ شَاةً صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ أَرْبَعِينَ سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ إِلَىٰ مائةٍ وَعِشْرِينَ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا شَاتَانِ إِلَىٰ مائتَيْنِ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلاثُ شِياهٍ، فَإِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعَمِائَةٍ فَفِيهَا أَرْبَعُ شِيَاهٍ، ثُمَّ فِي كلِّ مائةٍ شاةٌ وَالضَّأْنُ وَالْمَعزُ سَوَاءٌ.

باب صدقة الغنم[1]: **(لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِيْنَ شَاةً صَدَقَةٌ)** لعدم بلوغ النصاب، **(فَإِذَا كَانَتْ أَرْبَعِينَ سَائِمَةً)**[2] كما تقدم **(وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ)** ثَنِيٌّ ذكرٌ أو أنثىٰ **(إِلَىٰ مِائَةٍ وَعِشْرِينَ، فَإِذَا زَادَتْ)** المائة والعشرون **(وَاحِدَةً فَفِيهَا شَاتَانِ، إِلَىٰ مِائَتَيْنِ، فَإِذَا زَادَتْ وَاحِدَةً فَفِيهَا ثَلاثُ شِياهٍ)** إلىٰ ثلاثمائة وتسعة وتسعين، **(فَإِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعَمِائَةٍ فَفِيهَا أَرْبَعُ شِيَاهٍ ثُمَّ فِي كُلِّ مِائَةٍ شَاةٌ، وَالضَّأْنُ وَالْمَعزُ سَوَاءٌ)** في النصاب، والوجوب، وأداء الواجب، ولا يؤخذ إلا الثنيّ وهو ما تمّت له سنة كما تقدم[3].

---

(١) سميت بالغنم، لأنه ليس له آلة، فصارت غنيمة لكل طالب. شرح الهداية للكنوي (١٧٦/٢).

(٢) السائمة: الماشية المقتناة للنسل والسمن إذا كانت ترعىٰ دون تكلفة أكثر أيام السنة. معجم لغة الفقهاء / سائمة/.

(٣) بكتب رسول الله ﷺ في زكاة الإبل ص (١٥١).

باب زكاة الخيل

إِذَا كَانَتْ الْخَيْلُ سَائِمَةً ذُكُوراً وَإِنَاثاً فَصَاحِبُهَا بِالْخِيَارِ، إنْ شَاءَ أَعْطَىٰ عَنْ كُلِّ فَرَس دِينَاراً، وَإِنْ شَاءَ قَوَّمَهَا وَأَعْطَىٰ مِنْ كُلِّ مِائَتَيْ دِرْهَم خَمْسَةَ دَرَاهِمَ، وَلَيْسَ فِي ذُكُورِهَا مُنْفَرِدَةً زَكَاةٌ، وَقَالَ « أَبُو يُوسُفَ » وَ« مُحَمَّدٌ »: لا زَكَاةَ فِي الْخَيْلِ، وَلا شَيْءَ فِي الْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ إلا أَنْ تَكُونَ لِلتِّجَارَةِ، وَلَيْسَ فِي الْفُصْلانِ وَالْحُمْلانِ وَالْعَجَاجِيل صَدَقَةٌ عِنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ » وَ« مُحَمَّدٍ » إلا أَنْ يَكُونَ مَعَهَا كِبَارٌ، ....

باب زكاة الخيل[1]: إنما أخّرها للاختلاف في وجوب الزكاة فيها، قال « أبو حنيفة »: **(إِذَا كَانَتْ الْخَيْلُ سَائِمَةً)** كما تقدم، وكانت **(ذُكُوراً وَإِنَاثاً)** أو إناثاً فقط **(فَصَاحِبُهَا بِالْخِيَارِ، إنْ شَاءَ أَعْطَىٰ عَنْ كُلِّ فَرَس دِينَاراً)**[2]، **وَإِنْ شَاءَ قَوَّمَهَا وَأَعْطَىٰ مِنْ كُلِّ مِائَتَيْ دِرْهَم خَمْسَةَ دَرَاهِمَ)** بمنزلة عُرُوض التجارة، **(وَلَيْسَ فِي ذُكُورِهَا مُنْفَرِدَةً زَكَاةٌ)** اتفاقاً، ولم يقيَّد بنصاب، إشارةً إلىٰ أن الأصح أنها لا نِصَابَ لها، لعدم النقل، **(وَقَالا: لا زَكَاةَ فِي الْخَيْلِ)**[3]، قال في « التصحيح »: قال « الطحاوي »: هذا أحبُّ القولَيْن إلينا، ورجّحه القاضي « أبو زيد » في « الأسرار »، وقال في « الينابيع »: وعليه الفتوىٰ، وقال في « الجواهر »: والفَتْوَىٰ علىٰ قولهما، وقال في « الكافي »: هو المختار للفتوىٰ، وتبعه « شارح الكنز » و« البزازيُّ » في فتاواه تبعاً « لصاحب الخلاصة »، وقال « قاضي خان »: قالوا الفَتْوَىٰ علىٰ قولهما، وقال الإمام « أبو منصور » في « التحفة »: الصحيح قول « أبي حنيفة »، ورجّحه الإمام « السرخسي » في « المبسوط »، و« القدوري » في « التجريد »، وأجاب عما عساه يورَدُ علىٰ دليله، و« صاحبُ البدائع »، و« صاحب الهداية » وهذا أقوىٰ حُجَّةً علىٰ ما يشهد به « التجريد للقدوري » و« المبسوط » للسرخسي وشرحُ شيخنا « للهداية »، والله أعلم. اهـ

[مطلب في زكاة البغال والحمير]

(وَلا شَيْءَ فِي الْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ)[4] إجماعاً **(إلا أَنْ تَكُونَ لِلتِّجَارَةِ)**، لأنها تصير من العروض. **(وَلَيْسَ فِي الْفُصْلانِ)** ـ بضم الفاء ـ جمع فصِيل، وهو: وَلَدُ الناقة إذا فُصِل من أمه ولم يبلغ الحول، **(وَالْحُمْلانِ)** ـ بضم الحاء ـ جمع حَمَل، بفتحتين، وهو: ولدُ الضأن في السنة الأولىٰ، **(وَالْعَجَاجِيل)**، جمع عِجَّوْلٍ ـ بوزن سِنَّوْرٍ ـ ولدُ البقر **(صَدَقَةٌ عِنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ » وَ« مُحَمَّدٍ » إلا أَنْ يَكُونَ مَعَهَا كِبَارٌ)**

---

(١) الخيل: اشتقاقه من الخيلاء، وهو التمايل. الجوهرة النيرة (١٥٣/١).

(٢) لقوله ﷺ: « في الخيل السائمة في كل فرس دينار تؤديه ». أخرجه الدارقطني في سننه (١٢٦/٢).

(٣) لقوله ﷺ: « ليس علىٰ المسلم في عبده ولا في فرسه صدقة »، أخرجه مسلم في الزكاة، باب: لا زكاة علىٰ المسلم في عبده وفرسه (٩٨٢).

(٤) لقوله ﷺ: « ما أنزل علي فيها شيء »، أخرجه البخاري في المساقاة، باب: شرب الناس وسقي الدواب (٢٣٧١).

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: فِيهَا وَاحِدَةٌ مِنْهَا، وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ سِنٌّ فَلَمْ تُوْجَدْ عِنْدَهُ أَخَذَ الْمُصَدِّقُ أَعْلَىٰ مِنْهَا وَرَدَّ الْفَضْلَ، أَوْ أَخَذَ دُونَهَا وَأَخَذَ الْفَضْلَ، وَيَجُوزُ دَفْعُ الْقِيمَةِ فِي الزَّكَاةِ، وَلَيْسَ فِي الْعَوَامِلِ وَالْعَلُوفَةِ صَدَقَةٌ، وَلا يَأْخُذُ الْمُصَدِّقُ خِيَارَ الْمَالِ وَلا رُذالَتَهُ وَيَأْخُذُ الْوَسَطَ مِنْهُ، ....

ولو واحداً[1]، ويجب ذلك الواحدُ[2] كما في «الدر»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»)**: يجب **(فِيهَا وَاحِدٌ مِنْهَا)**، ورجح الأول **(وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ سِنٌّ فَلَمْ تُوْجَدْ)** عنده **(أَخَذَ الْمُصَدِّقُ)** أي: العامل[3] **(أَعْلَىٰ مِنْهَا وَرَدَّ الْفَضْلَ، أَوْ أَخَذَ دُونَهَا وَأَخَذَ الْفَضْلَ)** إلا أن في الوجه الأول له أن لا يأخذ ويطالبَ بعَيْن الواجب أو بقيمته، لأنه شراء، وفي الوجه الثاني يُجْبر، لأنه لا بَيْعَ فيه، بل هو إعطاء بالقيمة. **(وَيَجُوزُ دَفْعُ الْقِيمَةِ فِي الزَّكَاةِ)**[4] وكذا في العُشْر[5] والخَراج[6] والفِطْرة والنَّذر والكَفَّارة[7] غير الإعتاق، وتُعتبر القيمة يوم الوجوب عند الإمام، وقالا: يوم الأداء، وفي السوائم يوم الأداء إجماعاً، ويُقَوَّم في البلد الذي المالُ فيه، ولو في مفازة ففي أقرب الأمصار إليه. «فتح». **(وَلَيْسَ فِي الْعَوَامِلِ)**[8] أي: المُعَدَّاتِ للعمل ولو أُسيمت لأنها من الحوائج الأصْلِيّة، **(وَالْعَلُوفَةِ)** أي: التي يَعْلفها صاحبُها نصفَ حولٍ فأكثر ولو للدَّرِّ والنسْل **(صَدَقَةٌ)**[9]، لأن الوجوب بالنموّ، وهو بالإسامة أو الإعداد للتجارة، ولم يوجد. **(وَلا يَأْخُذُ الْمُصَدِّقُ خِيَارَ الْمَالِ**[10] **وَلا رُذالَتَهُ)** أي: رَديئه، **(وَ)** إنما **(يَأْخُذُ الْوَسَطَ مِنْهُ)** نظراً للجانبين، لأن في أخذ الخيار إضراراً بأصحاب الأموال، وفي رُذالته إضرار

---

(١) لما روىٰ النسائي عن سويد بن غفلة قال: «أتانا مصدق النبي ﷺ فأتيته فجلست إليه فسمعته يقول: إن في عهدي أن لا نأخذ راضع لبن»، أخرجه النسائي في الزكاة، باب: الجمع بين المتفرق (٢٤٥٩).

(٢) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٦٨/٢)، عن عمر رضي الله عنه قال: «عد عليهم السخلة ولو جاء بها الراعي يحملها علىٰ كتفه».

(٣) وصورته: رجل له تسعة وثلاثون حملاً ومسنة واحدة فإن كانت المسنة وسطاً أخذت. البحر الرائق (٢٣٤/٢).

(٤) أي: عامل الصدقات.

(٥) لما روىٰ البخاري عن طاوس أن معاذاً رضي الله عنه قال لأهل اليمن: ائتوني بعرض ثياب خميص، أو لبيس في الصدقة -أي زكاة- مكان الشعير والذرة أهون عليكم، وخير لأصحاب النبي ﷺ بالمدينة. ذكره البخاري في الزكاة، باب: العرض في الزكاة تعليقاً.

(٦) الخراج: ما يخرج من غلة الأرض. المغرب / خرج /.

(٧) أي: الكفارة المالية. شرح الهداية للكنوي (١٨٢/٢).

(٨) أي: التي أعدت للعمل كإثارة الأرض بالحراثة وكالسقي، كالخيل والبغال والحمير والبقر. شرح الهداية للكنوي (١٨٣/٢) بتصرف.

(٩) لقوله ﷺ: «ليس علىٰ العوامل شيء»، أخرجه أبو داود في الزكاة، باب: زكاة السائمة (١٥٧٢).

(١٠) لقوله ﷺ لمعاذ رضي الله عنه حين بعثه إلىٰ اليمن: «وتوق كرائم أموال الناس». أخرجه البخاري في الزكاة، باب: لا تؤخذ كرائم أموال الناس (١٤٥٨).

وَمَنْ كَانَ لَهُ نِصَابٌ فَاسْتَفَادَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ مِنْ جِنْسِهِ ضَمَّهُ إِلَىٰ مَالِهِ وَزَكَّاهُ بِهِ، وَالسَّائِمَةُ هِيَ: الَّتِي تَكْتَفِي بِالرَّعْيِ فِي أَكْثَرِ حَوْلِهَا، فَإِنْ عَلَفَهَا نِصْفَ الْحَوْلِ أَوْ أَكْثَرَ فَلا زَكَاةَ فِيهَا وَالزَّكَاةُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» فِي النِّصَابِ دُونَ الْعَفْوِ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: فِيهِمَا، وَإِذَا هَلَكَ الْمَالُ بَعْدَ وُجُوبِ الزَّكَاةِ سَقَطَتْ، فَإِنْ قَدَّمَ الزَّكَاةَ عَلَىٰ الْحَوْلِ وَهُوَ مَالِكٌ لِلنِّصَابِ جَازَ.

بالفُقَراء. **(وَمَنْ كَانَ لَهُ نِصَابٌ فَاسْتَفَادَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ مِنْ جِنْسِهِ)** سواء كان من نمائه أو لا كهبة وإرث **(ضَمَّهُ إِلَيهِ)** أي: إلىٰ النصاب **(وَزَكَّاهُ بِهِ)** أي: معه، وإن لم يكن من جنسه لا يُضَم اتفاقاً **(وَالسَّائِمَةُ)** التي تجب فيها الزكاة **(هِيَ الَّتِي تَكْتَفِي بِالرَّعْيِ)** - بكسر الراء - الكلأ[1] **(فِي أَكْثَرِ حَوْلِهَا)**، لأن، أصحابَ السوائم قد لا يجدون بُدّاً من أن يعلفوا سوائمهم في بعض الأوقات فجعل الأقلَّ تبعاً للأكثر، **(فَإِنْ عَلَفَهَا نِصْفَ الْحَوْلِ أَوْ أَكْثَرَ فَلا زَكَاةَ فِيهَا)**، لزيادة المؤنة فينعدم النماء فيها معنىٰ. **(وَالزَّكَاةُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»)** تجب **(فِي النِّصَابِ دُونَ الْعَفْوِ)** وهو ما بين الفريضتين، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»)** و«زفر»: **(فِيهِمَا)**، وفائدتُه فيما إذا هلك العفوُ وبقي النصاب، فيبقىٰ كلّ الواجب عند الشيخين[2]، ويسقط بقدر الهالك عند التلميذين[3]، **(وَإِذَا هَلَكَ الْمَالُ بَعْدَ وُجُوبِ الزَّكَاةِ)** ولو بعدَ مَنْع الساعي في الأصح «نهاية»، **(سَقَطَتْ)** عنه الزكاة، لتعلقها بالعين دون الذمة، وإذا هلك بعضهُ سقط حظُّه، قَيَّد بالهلاك، لأن الاستهلاك لا يُسقطها، لأنها بعد الوجوب بمنزلة الأمانة، فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة، **(وَإِنْ قَدَّمَ الزَّكَاةَ عَلَىٰ الْحَوْلِ وَهُوَ مَالِكٌ لِلنِّصَابِ جَازَ)**[4] وجاز أيضاً لأكثرَ من سنة، لوجود السبب وهو ملك النصاب.

---

(١) الكلأ: العشب رطبه ويابسه = الحشيش والهشيم. معجم لغة الفقهاء / كلأ /.

(٢) أي: أبو حنيفة وأبو يوسف -رحمهما الله-.

(٣) أي: محمد وزفر -رحمها الله-.

(٤) لما روىٰ الترمذي، عن علي «أن العباس رضي الله عنه سأل رسول الله ﷺ في تعجيل صدقته قبل أن تحل فرخص له ذلك»، أخرجه الترمذي في الزكاة، باب: ما جاء في تعجيل الزكاة (٦٧٨).

باب زكاة الفضة

لَيْسَ فِيمَا دُونَ مِائَتَيْ دِرْهَمْ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ مِائَتَيْ دِرْهَم وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَلا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ حَتَّىٰ تَبْلُغَ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً فَيَكُونُ فِيهَا دِرْهَمٌ، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً دِرْهَمٌ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: مَا زَادَ عَلَىٰ الْمِائَتَيْنِ فَزَكَاتُهُ بِحِسَابِهِ، وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ علىٰ الوَرِق الْفِضَّةَ فَهِيَ فِي حُكْمِ الفِضَّةِ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهَا الْغِشُّ فَهِيَ فِي حُكْمِ الْعُرُوض، وَيُعْتَبَرُ أَنْ تَبْلُغَ قِيمَتُهَا نِصَاباً.

باب زكاة الفضة: قدَّمها علىٰ الذهب، لأنها أكثر تَدَاولاً فيما بين الناس. **(لَيْسَ فِيمَا دُونَ مِائَتَيْ دِرْهَمْ صَدَقَةٌ)**[1]، لعدم بلوغ النصاب، **(فَإِذَا كَانَتْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ)** شرعي زنةُ كل درهم أربعَةَ عشر قيراطاً، والقيراط: خمسُ شَعيرات، فيكون الدرهم الشرعيُّ سبعين شعيرةً[2]، **(وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا)** ربعُ العشر **(خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَلا شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ)** علىٰ المائتين **(حَتَّىٰ تَبْلُغَ)** الزيادة **(أَرْبَعِينَ دِرْهَماً فَيَكُونُ فِيهَا دِرْهَمٌ)**[3]، **ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً دِرْهَمٌ)** ولا شيء فيما بينهما، وهذا عند «أبي حنيفة»، **(وَقَالا: مَا زَادَ عَلَىٰ الْمِائَتَيْنِ فَزَكَاتُهُ بِحِسَابِهِ)**، قال في «التصحيح»: قال في «التحفة» و«زاد الفقهاء»: الصحيحُ قولُ «أبي حنيفة»، ومشىٰ عليه «النسفي» و«برهان الشريعة». اهـ. **(وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَىٰ الْوَرِق)**، وهي: الدراهم المضروبة، وكذا الرِّقَّةُ، ـ بالتخفيف ـ: «صحاح»، **(الْفِضّة فَهِيَ في حُكمِ الْفِضّةِ)** الخالصة، لأن الدراهم لا تخلو عن قليل غش، لأنها لا تنطبع إلا به، وتخلو عن الكثير، فجعلنا الغلبة فاصلةً ـ وهو أن يزيد علىٰ النصف ـ اعتباراً للحقيقة. «هداية»، ومثله في «الإيضاح» عن «الجامع الكبير»، **(وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهَا الْغِشُّ فَهِيَ فِي حُكْمُ الْعُرُوض**[4]، **وَيُعْتَبَرُ أَنْ تَبْلُغَ قِيمَتُهَا نِصَاباً)**، ولا بد فيها من نية التجارة كسائر العروض، إلا إذا كان يخلص منها فضة تبلغ نصاباً، لأنه لا تعتبر في عين الفضة القيمة ولا نية التجارة «هداية». واختُلِفَ في المُسَاوي والمختار لُزومُها احتياطاً. «خانية».

---

(١) لقوله ﷺ: «ليس فيما دون خمس أواقٍ صدقة»، أخرجه البخاري في الزكاة، باب: ما أُدِّي زكاته فليس بكنز (١٤٠٥). والأوقية: أربعون درهماً.الهداية (١/١٢٥).

(٢) أي: خمس حبات من شعير والحبة = (٠,٠٥٦٨) غراماً فيكون (٠,٠٥٦٨×٧٠) شعيرة = ٣,٩٧٦ غراماً. معجم لغة الفقهاء / حبة / بتصرف.

(٣) لقوله ﷺ لمعاذ رضي الله عنه حين بعثه إلىٰ اليمن: «إذا كانت الورق -أي الفضة- مائتي درهم خذ منها خمسة دراهم، ولا تأخذ مما زاد شيئاً حتىٰ تبلغ أربعين درهماً فخذ منها درهماً»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٤/١٣٥).

(٤) العروض: جمع العرض وهو المتاع، وكل شيء فهو عرض سوىٰ الدراهم والدنانير فإنها عين. معجم لغة الفقهاء / عرض /.

باب زكاة الذهب

لَيْسَ فِيمَا دُونَ عِشْرِينَ مِثْقَالاً مِنَ الذَّهَبِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ عِشْرِينَ مِثْقَالاً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا نِصْفُ مِثْقَالٍ، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعَةِ مَثَاقِيلَ قِيرَاطَانِ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ أَرْبَعَةِ مَثَاقِيلَ صَدَقَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَفِي تِبْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَحُلِيِّهِمَا وَالآنِيَةِ مِنْهُمَا الزَّكَاةُ.

باب زكاة الذهب: (لَيْسَ فِيمَا دُونَ عِشْرِينَ مِثْقَالاً مِنَ الذَّهَبِ صَدَقَةٌ)[1]، لانعدام النصاب، **(فَإِذَا كَانَتْ عِشْرِينَ مِثْقَالاً)** شرعياً زنة كل مثقال عشرون قيراطاً فيكون المثقال الشرعي مائة شعيرة، فهو درهمٌ وثلاثة أسباع درهم **(وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا)** ربعُ العشر، وهو: **(نِصْفُ مِثْقَالٍ، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعَةِ مَثَاقِيلَ قِيرَاطَانِ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ أَرْبَعَةِ مَثَاقِيلَ صَدَقَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، خلافاً لهما كما تقدم. **(وَفِي تِبْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ)**، وهو: غير المضروب منهما. «مغرب»، **(وَحُلِيِّهِمَا)** سواء كان مباحَ الاستعمال أو لا **(وَالآنِيَةِ مِنْهُمَا الزَّكَاة)**، لأنهما خُلِقا أثماناً، فتجب زكاتهما كيف كانا.

---

(١) لقوله ﷺ: «ليس في أقل من عشرين مثقالاً من الذهب شيء»، أخرجه الدارقطني في سننه (٢/٩٣)، ومثقال الذهب = (٤,٢٣٣) غراماً. الموسوعة الفقهية / مثقال /.

باب زكاة العروض

الزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ كَائِنَةً مَا كَانَتْ إِذَا بَلَغَتْ قِيمَتُهَا نِصَاباً مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ، يُقَوِّمُهَا بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ مِنْهُمَا وَإِذَا كَانَ النِّصَابُ كَامِلاً فِي طَرَفِي الْحَوْلِ فَنُقْصَانُهُ فِيمَا بين ذلكَ لا يُسْقِطُ الزَّكَاةَ، وَتُضَمُّ قِيمَةُ الْعُرُوضِ إِلَىٰ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، وَكَذَلِكَ يُضَمُّ الذَّهَبُ إِلَىٰ الْفِضَّةِ بِالْقِيمَةِ حَتَّىٰ يَتِمَّ النِّصَابُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يُضَمُّ الذَّهَبُ إِلَىٰ الْفِضَّةِ بِالْقِيمَةِ وَيُضَمُّ بِالأَجْزَاءِ.

باب زكاة العروض: وهو ما سوىٰ النقدين، وأخرها عنهما، لأنها تُقَوَّم بهما. **(الزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ كَائِنَةً مَا كَانَتْ)** أي: كائنة أيَّ شيء، يعني سواء كانت من جنس ما تجب فيه الزكاة كالسوائم، أو غيرها كالثياب **(إِذَا بَلَغَتْ قِيمَتُهَا نِصَاباً مِنَ الذَّهَبِ أَوِ الْوَرِقِ، يُقَوِّمُهَا)**[1] صاحبها **(بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ مِنْهُمَا)** أي: النصابين، احتياطاً لحقِّ الفقراء، حتىٰ لو وجبت الزكاة إن قُوِّمت بأحدهما دون الآخر قُوِّمت بما تجب فيه دون الآخر، **(وَإِذَا كَانَ النِّصَابُ كَامِلاً فِي طَرَفِي الْحَوْلِ)** في الابتداء للانعقاد وتحقق الغناء، وفي الانتهاء للوجوب **(فَنُقْصَانُهُ)** حالةَ البقاء **(فِيمَا بَيْنَ ذلِكَ لَا يُسْقِطُ الزَّكَاةَ)** قيَّد بالنقصان، لأنه لو هلك كلّه بطل الحَوْلُ. **(وَتُضَمُّ قِيمَةُ الْعُرُوضِ)** التي للتجارة **(إِلَىٰ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ)** للمجانسة من حيث الثَّمَنِيَّةُ، لأن القيمة من جنس الدراهم والدنانير، **(وَكَذَلِكَ يُضَمُّ الذَّهَبُ إِلَىٰ الْفِضَّةِ)** لجامع الثمنية **(بِالْقِيمَةِ، حَتَّىٰ يَتِمَّ النِّصَابُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن الضم لما كان واجباً كان اعتبارُ القيمة أولىٰ كما في عروض التجارة، **(وَقَالا: لا يُضَمُّ الذَّهَبُ إِلَىٰ الْفِضَّةِ بِالْقِيمَةِ وَ)** إنما **(يُضَمُّ)** أحدهما للآخر **(بِالأَجْزَاءِ)**، لأن المعتبر فيهما القَدْر، دون القيمة حتىٰ لا تجب الزكاة في مَصُوغ وزنه أقل من مائتين وقيمته فوقها، قال في «التصحيح»: ورجّح قولَ الإمام «الإسبيجابيُّ» و«الزوزني»، وعليه مشىٰ «النسفي» و«برهان الشريعة» و«صدر الشريعة»، وقال في «التحفة»: وقوله أنفع للفقراء وأحوط في باب العبادات. اهـ

---

(١) لما روىٰ أبو داود عن سمرة بن جندب قال: «أما بعد فإن رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعد للبيع»، أخرجه أبو داود في الزكاة، باب: العروض إذا كانت للتجارة هل فيها زكاة (١٥٦٢).

باب زكاة الزروع والثمار

قَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» رَحِمَه اللهُ تَعَالَىٰ: فِي قليلِ مَا أَخرَجتْهُ الأَرْضُ وكثِيرِه الْعُشْرُ، سَوَاءٌ سُقِيَ سَيْحاً أَوْ سَقَتْهُ السَّماءُ إلا الْحطَبَ وَالْقصَبَ وَالْحشِيشَ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحمَّدٌ»: لا يَجبُ الْعُشْرُ إلا فِيمَا لَهُ ثَمرةٌ بَاقِيةٌ إِذَا بَلَغَ خَمْسَةَ أَوْسُقٍ، وَالْوَسْقُ: سِتُّونَ صَاعاً بِصَاعِ النَّبيِّ ﷺ، وَلَيْسَ فِي الْخَضْرَوَاتِ عِنْدَهُمَا عُشْرٌ،

باب زكاة الزروع والثمار[1]: المراد بالزكاة هنا الْعُشْرُ[2]، وتسميته زكاةً باعتبار مَصْرِفه. **(قَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: فِي قليلِ مَا أَخرَجتْهُ الأَرْضُ وكثِيرِه الْعُشْرُ، سَوَاءٌ سُقِيَ سَيْحاً)**، وهو: الماء الجاري كنهر وَعَيْن، **(أَوْ سَقَتْهُ السَّماءُ)** أي: المطر **(إلا الْحطَبَ وَالْقصَبَ)** الفارسي **(وَالْحشِيشَ)** وكلُّ ما لا يُقْصَد به استغلال الأرض ويكون في أطرافها، أما إذا اتّخذ أرضه مَقْصَبة أَوْ مَشْجَرَة أو مِنْبتاً للحشيش وساق إليه الماءَ ومنع الناسَ عنه يجب فيه العشر. «جوهرة»، وأطلق الوجوب فيما أخرجته الأرض لعدم اشتراط الحول، لأنه فيه معنىٰ المؤنة، ولذا كان للإمام أَخْذُه جَبْراً، ويؤخذ من التركة، ويجب مع الدين، وفي أرض الصغير والمجنون والمكاتب والمأذون والوقف، **(وَقَالا: لا يَجبُ الْعُشْرُ إلا فِيمَا لَهُ ثَمرةٌ بَاقِيةٌ)** أي: تبقىٰ حَوْلاً من غير تكلف ولا معالجة كالحنطة والشعير والتمر والزبيب ونحو ذلك **(إِذَا بَلَغَ)** نصاباً **(خَمْسَةَ أَوْسُقٍ)** جمع وَسْق **(وَالْوَسْقُ)**[3]، مقدارٌ مخصوص، وهو: **(سِتُّونَ صَاعاً**[4] **بِصَاعِ النَّبيِّ ﷺ)**، وهو: ما يسع ألفاً وأربعين درهماً من ماش[5] أو عدس كما يأتي تحقيقه في صدقة الفطر[6] **(وَلَيْسَ فِي الْخَضْرَوَاتِ)** ـ بفتح الخاء لا غير ـ الفواكهُ كالتفاح والكمثرىٰ[7] وغيرهما، أو البقول كالكراث[8] والكرفس[9] ونحوهما «مغرب»، **(عِنْدَهُمَا عُشْرٌ)**، لعدم الثمرة الباقية؛ فالخلاف بين الإمام وصاحبيه في موضعين: في اشتراط النصاب والثمرة

---

(١) قال تعالىٰ: ﴿وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: ١٤١]. علىٰ قول أهل التأويل هو العشر أو نصفه. البحر الرائق (٢/٢٥٤)، ولقوله ﷺ: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر»، أخرجه البخاري في الزكاة، باب: العشر فيما يسقىٰ من ماء السماء (١٤٨٣).

(٢) العشر: ما يأخذ من زكاة الزروع. معجم لغة الفقهاء / عشر /.

(٣) الوسق: مكيال قدره حمل بعير = ستون صاعاً = سعة ١٦٥ لتراً. معجم لغة الفقهاء / وسق /.

(٤) الصاع = ٤ أمداد = ٨ أرطال = ١٠٢٨,٥٧ درهماً = ٣,٣٦٢ لتراً = ٣٢٦١,٥ غراماً. معجم لغة الفقهاء / صاع /.

(٥) الماش: حب كالعدس إلا أنه أشد استدارة منه، والعرب تسميه الخلر. أفاده ابن منظور في لسان العرب (٢/٣٦٣).

(٦) انظر ص (١٧٠).

(٧) الكمثرىٰ: معروف من الفواكه هذا الذي تسميه العامة الأجاص. اللسان / كمثر /.

(٨) الكرّاث: عشب معمر من الفصيلة الزنبقية ذو بصلة أرضية، تخرج منها أوراق مفلطحة ليست جوفاء، وله رائحة قوية. المعجم الوسيط / كرث /.

(٩) الكرفس: عشب ثنائي الحول من الفصيلة الخيمية، له جذر وتدي مغزلي، وساق جوفاء قائمة. المعجم الوسيط / كرف /.

وَمَا سُقِيَ بِغَرْبٍ أَوْ دَالِيَةٍ أَوْ سَانِيَةٍ ففيه نِصْفُ الْعُشْرِ فِي الْقَوْلَيْن. وَقَالَ « أَبُو يُوسُفَ »، فِيمَا لا يُوسَقُ كالزَّعْفَرَانِ وَالْقُطْن: يَجِبُ فيه الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَتْ قِيمَتُهُ قِيمَةَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِنْ أَدْنَىٰ ما يدْخُلُ تَحْتَ الْوَسْق. وَقَالَ « مُحَمَّدٌ »: يَجِبُ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَ الْخَارِجُ خَمْسَةَ أَمْثَالٍ مِنْ أَعْلَىٰ ما يُقَدَّرُ بِهِ نَوْعُهُ، فَاعْتُبِرَ فِي الْقُطْن خَمْسَةُ أَحْمَال، وَفِي الزَّعْفَرانِ خَمْسَةُ أَمْناء، وَفِي الْعَسَلِ الْعُشْرُ إِذَا أُخِذَ مِنْ أَرْضِ الْعُشْرِ قَلَّ أَوْ كَثُرَ، وَقَال « أَبُو يُوسُفَ »: لا شَيْءَ فِيْه حَتَّىٰ يَبْلُغَ عَشَرَةَ أَزْقاقٍ. وَقَالَ « مُحَمَّدٌ »: خمْسة أَفْرَاقٍ، وَالفرْقُ: سِتَّةٌ وَثَلاثُونَ رِطْلاً بِالْعِراقيّ،.....................

الباقية عندهما، وعدم اشتراطهما عنده، قال في « التحفة »: الصحيح ما قاله الإمام، ورجَّح الكلُّ دليلَه، واعتمده « النسفي » و« صدر الشريعة » اهـ « تصحيح »، **(وَمَا سُقِيَ بِغَرْبٍ)** أي: دَلْو **(أَوْ دَالِيَةٍ)** أي: دولاب **(أَوْ سَانِيَةٍ)** أي: بَعير يُسْنَىٰ عليه، أي: يستقىٰ من البئر. « مصباح »، **(ففيه نِصْفُ الْعُشْرِ فِي الْقَوْلَيْنِ)** أي: علىٰ اختلاف القولين المارَّيْن بين الإمام وصاحبيه في اشتراط النصاب والثمرة الباقية وعدمهما، قال في « الدر »: وفي كتب الشافعية **(أَو سَقَاهُ بماءٍ اشتراه)** وقواعدُنا لا تأباه، ولو سقىٰ سَيْحاً وبآلة اعتبر الغالب، ولو استويا فنصفه، وقيل: ثلاثة أرباعه. اهـ. ثم لما كان اشتراط النصاب قولَ الإمامين وقدَّراه فيما يوسق بخمسة أوسق، واختلفا في تقدير ما لا يوسق بيَّنه بقوله: **(وَقَالَ « أَبُو يُوسُفَ » فِيمَا لا يُوسَقُ كالزَّعْفَرَانِ وَالْقُطْنِ)**: إنما **(يَجِبُ فيهِ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَتْ قِيمَتُهُ قِيمَةَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِنْ أَدْنَىٰ ما)** أي شيء **(يدْخُلُ تَحْتَ الْوَسْق)** كالذُّرَة في زماننا، لأنه لا يمكن التقدير الشرعي فيه، فاعتبرت القيمة كما في عروض التجارة. « هداية »، **(وَقَالَ « مُحَمَّدٌ »: يَجِبُ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَ الْخَارِجُ خَمْسَةَ أَمْثَالٍ مِنْ أَعْلَىٰ مَا يقَدَّرُ بِهِ نَوْعُهُ، فَاعْتُبِرَ فِي الْقُطْنِ خَمْسَةُ أَحْمَالٍ)** كلُّ حمل ثلاثمائة مَنٍّ[1]، **(وَفِي الزَّعْفَرانِ خَمْسَةَ أَمْناءٍ)**، لأنه أعلىٰ ما يقدّر به والتقدير بالوسْق فيما يوسق إنما كان، لأنه أعلىٰ ما يقدر به. **(وَفِي الْعَسَلِ الْعُشْرُ[2] إِذَا أُخِذَ مِنْ أَرْضِ الْعُشْرِ قَلَّ)** العسلُ المأخوذ **(أَوْ كَثُرَ)** عند « أبي حنيفة »، **(وَقَال « أَبُو يُوسُفَ »: لا شَيْءَ فِيْهِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ)** نصاباً **(عَشَرَةَ أَزْقاقٍ)**[3] جمع زِقٍّ -بالكسر- ظرفٌ يسعُ خمسين منّاً **(وَقَالَ « مُحَمَّدٌ »: خَمْسَةُ أَفْرَاقٍ)**[4] جمع فرق، - بفتحتين - **(وَالفرْقُ سِتَّةٌ وَثَلاثُونَ رِطْلاً بالعراقي)**[5] قوله: رطلاً - بالكسر - وهو مائة وثلاثون درهماً[6]، وهكذا نقله في « المغرب » عن « نوادر هشام » عن « محمد »، قال: ولم أجده فيما عندي

---

(١) المن: مكيال سعته رطلان عراقيان، أو أربعون أستاراً = ٧٦٨,٤٨٠ غراماً. معجم لغة الفقهاء / من /.

(٢) لما روىٰ ابن ماجه عن أبو سيَّارة المتعي قال: قلت: يا رسول الله إن لي نحلاً. قال: « أدِّ العشر ». قلت: يا رسول الله احمها لي. فحماها لي. أخرجه ابن ماجه في الزكاة، باب: زكاة العسل (١٨٢٣).

(٣) الزق: وعاء من جلد توضع فيه السوائل. معجم لغة الفقهاء / زق /.

(٤) الفرق: مكيال سعته ثلاثة أصوع = ٦ أقساط = ١٠,٠٨٦ لتراً = ٩٧٨٤,٥ غراماً. معجم لغة الفقهاء / فرق /.

(٥) الرطل العراقي = ٣٨٤,٢٤٠ غراماً. معجم لغة الفقهاء / رطل /.

(٦) الدرهم = ٥١ حبة شعير = ٢,٩٨٨ غراماً. معجم لغة الفقهاء / درهم /.

من أصول اللغة. اهـ قال في «التصحيح»: ورجَّح قولَ الإمام ودليله المصنفون، واعتمده «النسفي» و«برهان الشريعة». اهـ **(وَلَيْسَ فِي الْخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ)** عسلٍ أو غيره **(عُشْرٌ)**، لئلا يجتمع العشر والخراج[1]. فرع: [لو أجر الأرض العشرية فالعشر على المؤجِّر كخراج الموظَّف][2]، وقالا: على المستأجر قال في «الحاوي»: وبقولهما نأخذ. اهـ أقول: لكن الفتوى على قول الإمام، وبه أفتى «الخير الرملي» و«الشيخ إسماعيل الحائك» و«حامد أفندي العمادي»، وعليه العمل، لأنه ظاهر الرواية.

---

(١) الخراج: ما تأخذه الدولة من الضرائب على الأرض المفتوحة عنوة، أو الأرض التي صالح أهلها عليها. معجم لغة الفقهاء / خراج /.

(٢) ما بين معكوفتين في المطبوع تحريف والصواب ما أثبتناه من المخطوط. وخراج الموظف: هو الوظيفة المعينة التي توضع على أرض كما وضع سيدنا عمر ﷺ الخراج على سواد العراق. التعريفات (١٣٢/١).

باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز

قَالَ اللهُ تَعَالَىٰ: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ﴾ الآيَةَ، فَهذِهِ ثَمَانِيَةُ أَصْنَافٍ قَدْ سَقَطَتْ مِنْهَا الْمُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ، لأَنَّ اللهَ تَعَالَىٰ أَعَزَّ الإِسْلامَ وَأَغْنَىٰ عَنْهُمْ، وَالْفَقِيْرُ: مَنْ: لَهُ أَدْنَىٰ شَيْءٍ، وَالْمِسْكِينُ: مَنْ لا شَيْءَ لَهُ، وَالْعَامِلُ: يَدْفَعُ إِلَيْهِ الإِمَامُ بِقَدْرِ عَمَلِهِ..

باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز: لما أنهىٰ الكلام في أحكام الزكاة عقّبها ببيان مَصْرفها مستهلاً بالآية الجامعة لأصناف المستحقين فقال: قَالَ اللهُ تَعَالَىٰ: ﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ [التوبة: ٦٠]. **(فَهذِهِ)** الأصناف المحتوية عليها الآية **(ثَمَانِيَةُ أَصْنَافٍ قَدْ سَقَطَتْ مِنْهَا)** صنفٌ، وهم **(الْمُؤَلَّفَةُ قُلُوبُهُمْ)**[١] وهم ثلاثة أصناف: صنفٌ كان يؤلّفهم النبي ﷺ ليُسلموا ويُسلمَ قومُهم بإسلامهم، وصنف أسلموا ولكن علىٰ ضعفٍ فيريد تقريرهم عليه، وصنفٌ يعطيهم لدفع شرِّهم. والمسلمون الآن ولله الحمد في غنْية عن ذلك، **(لأَنَّ اللهَ تَعَالَىٰ أَعَزَّ الإِسْلامَ وَأَغْنَىٰ عَنْهُمْ)** وعلىٰ هذا انعقد الإجماع «هداية». **(وَالْفَقِيْرُ: مَنْ لَهُ أَدْنَىٰ شَيْءٍ)** أي: دون النصاب، **(وَالْمِسْكِينُ)**، أدنىٰ حالاً من الفقير وهو: **(مَنْ لا شَيْءَ لَهُ)**، وهذا مروي عن «أبي حنيفة»، وقد قيل علىٰ العكس، ولكلٍّ وجهٌ[٢]، «هداية»، **(وَالْعَامِلُ[٣] يَدْفَعُ إِلَيْهِ الإِمَامُ بِقَدْرِ عَمَلِهِ)** أي: ما يسعه وأعوانه بالوَسط، لأن استحقاقه بطريق الكفاية[٤]، ولهذا يأخذ وإن كان غنياً، إلا أن فيه شبهة الصدقة، فلا يأخذها العامل الهاشمي، تنزيهاً لقرابة النبي ﷺ، والغنيُّ لا يوازيه في استحقاق

---

(١) كان سقوطه في خلافة سيدنا أبي بكر الصديق رضي الله عنه، كما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٠/٧)، عن عبيدة قال: جاء عيينة بن حصن، والأقرع بن حابس إلىٰ سيدنا أبي بكر رضي الله عنه وقالا: يا خليفة رسول الله ﷺ، إن عندنا أرضاً سبخة ليس فيها كلأ ولا منفعة، فإن رأيت أن تقطعناها لعلنا نزرعها ونحرثها وأشهد عليها سيدنا عمر رضي الله عنه فكتب لهما كتاباً وليس سيدنا عمر في القوم، فانطلقا إليه، فلما سمع ما في الكتاب تناول من أيديهما ومزقه، وقال: إن رسول الله ﷺ كان يتألفكم والإسلام يومئذ قليل، وإن الله قد أعز الإسلام، وأغنىٰ عنكم فإن ثبتم علىٰ الإسلام وإلا فبيننا وبينكم السيف، فرجعوا إلىٰ سيدنا أبي بكر رضي الله عنه فقالوا: الخليفة أنت أم عمر رضي الله عنه؟ فقال: هو إن شاء الله. فوافقه ولم ينكر أحد من الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين ذلك، فبطل حقهم من ذلك اليوم. وكان إجماعاً منهم

(٢) أي: ولكل واحد من الفقير والمسكين وجه. أما وجه الأول: وهو أن يكون المسكين أسوأ حالاً من الفقير، فقوله تعالىٰ: ﴿ أَوْ مِسْكِيناً ذَا مَتْرَبَةٍ [البلد: ١٦]أي: لاصقاً بالتراب من الجوع والعري. وأما الوجه الثاني: وهو أن الفقير أسوأ حالاً من المسكين، فقوله تعالىٰ: ﴿ أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ ﴾ [الكهف: ٧٩]. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (٢٦١/٢) بتصرف.

(٣) أي: العامل الذي يبعثه الإمام لأخذ الصدقات، ويسمىٰ بالساعي. شرح الهداية للكنوي (٢٢٠/٢).

(٤) أي: لأنه يستحقه لعمله، ألا ترىٰ أن صاحب المال لو حمل الزكاة إلىٰ الإمام، لم يستحق العامل منه شيئاً. شرح الهداية للكنوي (٢٢٠/٢).

إنْ عَمِلَ، وَفِي الرِّقَابِ: يُعَانُ الْمُكَاتَبُونَ فِي فَكِّ رِقَابِهِمْ، وَالغَارِمُ: مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ، وَفِي سَبِيلِ الله: مُنْقَطِعُ الْغُزَاةِ، وَابْنَ السَّبِيلِ: مَنْ كَانَ لَهُ مَالٌ فِي وَطَنِهِ، وَهُوَ فِي مَكَانٍ لا شَيْءَ لَهُ فِيه، فَهَذِهِ جِهَاتُ الزَّكَاة. وَلِلْمَالِكِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ، وَلَهُ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَىٰ صِنْفٍ وَاحِدٍ، وَلا يَجُوزُ أَنْ يَدْفَعَ الزَّكَاة إِلَىٰ ذِمِّيٍّ، وَلا يُبْنَىٰ بِهَا مَسْجِدٌ، وَلا يُكَفَّنُ بِهَا مَيِّتٌ، وَلا يُشْتَرَىٰ بِهَا رقبةٌ تُعْتَقُ، وَلا تُدْفَعُ إِلَىٰ غَنِيٍّ، وَلا يَدْفَعُ الْمُزَكِّي زَكَاتَهُ إِلَىٰ أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَإِنْ عَلا وَلا إِلَىٰ وَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ وَلا إِلَىٰ امْرَأَتِهِ، ....

الكرامة، فلم تعتبر الشبهة في حقه «هداية». وهذا **(إنْ عَمِلَ)** وبقي المال، حتىٰ لو أدىٰ أرباب الأموال إلىٰ الإمام أو هَلَكَ المال في يده لم يستحق شيئاً وسقطت عن أرباب الأموال **(وَفِي الرِّقَابِ: يُعَانُ الْمُكَاتَبُونَ)** ولو لغنيٍّ، لا لهاشمي **(فِي فَكِّ رِقَابِهِمْ)**[1]، ولو عجز المكاتبُ وفي يده الزكاة تطيبُ لمولاه الغني، كما لو دُفعت إلىٰ الفقير ثم استغنىٰ والزكاةُ في يده يَطيبُ له أكلها، **(وَالغَارِمُ: مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ)** ولا يملك نصاباً فاضلاً عن دَيْنِه، **(وَفِي سَبِيلِ الله: مُنْقَطِعُ الْغُزَاةِ)** قال «الإسبيجابي»: هذا قول «أبي يوسف»، وهو الصحيح، وعند «محمد»: مُنْقَطِعُ الحاجّ، وقيل: طلبةُ العلم، وفسَّره في «البدائع»: بجميع القُرَب[2]. وثمرة الخلاف في الوصية والأوقاف[3]. اهـ «تصحيح»، **(وَابْنَ السَّبِيلِ: مَنْ كَانَ لَهُ مَالٌ فِي وَطَنِهِ، وَهُوَ فِي مَكَانٍ لا شَيْءَ لَهُ فِيهِ)** وإنما يأخذ ما يكفيه إلىٰ وطنه لا غير، حتىٰ لو كان معه ما يوصله إلىٰ بلده مِنْ زَادٍ وحمولة لم يجز له، **(فَهَذِهِ جِهَاتُ)** مصرف **(الزَّكَاةِ، وَلِلْمَالِكِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ، وَلَهُ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَىٰ صِنْفٍ وَاحِدٍ)** منهم ولو واحداً، لأن «أل» الجنسية تبطل الجمعية. **(وَلا يَجُوزُ أَنْ يَدْفَعَ الزَّكَاة إِلَىٰ ذِمِّيٍّ)**، لأمر الشارع بردِّها في فقراء المسلمين[4] **(وَلا يُبْنَىٰ بِهَا مَسْجِدٌ وَلا يُكَفَّنُ بِهَا مَيِّتٌ)** لعدم التمليك **(وَلا يُشْتَرَىٰ بِهَا رقبةٌ تُعْتَقُ)** لأنه إسقاط، وليس بتمليك **(وَلا تُدْفَعُ إِلَىٰ غَنِيٍّ)**[5] يملك قدر النصاب من أي مال كان فارغاً عن حاجته، **(وَلا يَدْفَعُ الْمُزَكِّي زَكَاتَهُ إِلَىٰ أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَإِنْ عَلا وَلا إِلَىٰ وَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَ)**، لأن منافع الأملاك بينهم متصلة، فلا يتحقق التمليك علىٰ الكمال، **(وَلا إِلَىٰ امْرَأَتِهِ)**، للاشتراك في

---

(١) لما روىٰ أحمد في مسنده (٢٩٩/٤)، عن البراء بن عازب قال: جاء أعرابي إلىٰ النبيﷺ، فقال: يا رسول الله علمني عملاً يدخلني الجنة، قال: «أعتق النسمة، وفك الرقبة»، فقال: أوليستا بواحدة، قال: «لا عتق النسمة أن تفرد بعتقها، وفك الرقبة أن تعين في عتقها».

(٢) أي: قوله: (في سبيل الله)، يدخل فيه كل من سعىٰ في طاعة الله تعالىٰ وسبيل الخيرات إذا كان محتاجاً. البحر الرائق (٢٦٠/٢).

(٣) أي: وفائدة الخلاف لا تظهر في الزكاة، بل في الوصايا، والأوقاف.

(٤) وهو قولهﷺ: «تؤخذ من أغنيائهم فترد علىٰ فقرائهم». أخرجه البخاري في الزكاة، باب: أخذ الصدقة من الأغنياء وترد في الفقراء حيث كانوا (١٤٩٦).

(٥) لقولهﷺ: «لا تحل الصدقة لغني»، أخرجه الترمذي في الزكاة، باب: ما جاء من لا تحل له الصدقة (٦٥٢).

وَلا تَدْفَعُ الْمَرْأَةُ إِلَىٰ زَوْجِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: تَدْفَعُ إِلَيْهِ، وَلا يَدْفَعُ إِلَىٰ مُكَاتَبِهِ وَلا مَمْلُوكِهِ وَلا مَمْلُوكِ غَنِيٍّ وَلا وَلَدِ غَنِيٍّ إِذَا كَانَ صَغِيراً، وَلا تُدْفَعُ إِلَىٰ بَنِي هَاشِمٍ، وَهُمْ: آلُ عَلِيٍّ وَآلُ عَبَّاسٍ وَآلُ جَعْفَرٍ وَآلُ عَقِيلٍ وَآلُ حَارِثِ بنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ وَمَوالِيهِمْ، وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِذَا دَفَعَ الزَّكَاةَ إِلَىٰ رَجُلٍ يَظُنُّهُ فَقِيراً ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ غَنِيٌّ أَوْ هَاشِمِيٌّ أَوْ كَافِرٌ أَوْ دَفَعَ..........................

المنافع عادة، **(وَلا تَدْفَعُ الْمَرْأَةُ إِلَىٰ زَوْجِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالا: تَدْفَعُ إِلَيْهِ)** لقوله ﷺ: «لـكِ أَجْرانِ: أَجْرُ الصَّدَقَةِ وَأَجْرُ الصِّلَةِ»[1] قاله لامرأة ابن مسعود رضي الله عنه، وقد سألته عن التصدق عليه، قلنا: هو محمول على النافلة. «هداية»، قال في «التصحيح»: ورجح «صاحب الهداية» وغيرُهُ قول الإمام، واعتمده «النسفي» و«برهان الشريعة». اهـ. **(وَلا يَدْفَعُ)** المزكي زكاته **(إِلَىٰ مُكَاتَبِهِ وَلا)** إلى **(مَمْلُوكِهِ)** لِفُقْدَانِ التمليك، إذ كَسْبُ المملوك لسيده، وله حَقٌّ في كسب مكاتبه، فلم يتم التمليك، **(وَلا)** إلى **(مَمْلُوكِ غَنِيٍّ)**، لأن الملك واقع لمولاه، **(وَلا إِلَىٰ وَلَدِ غَنِيٍّ إِذَا كَانَ صَغِيراً)**، لأنه يُعَدُّ غنياً بمال أبيه، بخلاف ما إذا كان كبيراً فقيراً، لأنه لا يعد غنياً بيسار أبيه، وإن كانت نفقته عليه. «هداية». **(وَلا تُدْفَعُ إِلَىٰ بَنِي هَاشِمٍ)**[2]، لأن الله تعالى حرم عليهم أوسَاخَ الناس وعوَّضهم بخمس خُمْس الغنيمة[3]، ولما كان المرادُ من بني هاشم الذين لهم الحكمُ المذكورُ ليس كلَّهم بَيَّن المراد منهم بِعَدَدِهِمْ فقال: **(وَهُمْ: آلُ عَلِيٍّ وَآلُ عَبَّاسٍ وَآلُ جَعْفَرٍ وَآلُ عَقِيلٍ وَآلُ حَارِثِ بنْ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ)** [رضوان الله تعالى عليهم أجمعين] فخرج أبو لهب بذلك حتى يجوز الدفع إلى مَنْ أسلم من بَنيه، لأن حُرْمة الصدقة على بني هاشم كرامةٌ من الله تعالى لهم ولذريتهم حيث نَصَروه ﷺ في جاهليتهم وإسلامهم، وأبو لهبٍ كان حريصاً على أذى النبي ﷺ فلم يستحقها بَنُوه، **(وَ)** لا تدفع أيضاً إلى **(مَوالِيهِمْ)** أَيْ: عُتَقائِهِمْ، فأرقاؤهم بالأولى، لحديث: «مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ»[4]. **(وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِذَا دَفَعَ الزَّكَاةَ إِلَىٰ رَجُلٍ يَظُنُّهُ فَقِيراً ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ غَنِيٌّ أَوْ هَاشِمِيٌّ أَوْ كَافِرٌ، أَوْ دَفَعَ)**

---

(١) أخرجه البخاري في الزكاة، باب: الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر (١٤٦٦)، والنسائي في الزكاة، باب: الصدقة على الأقارب (٢٥٨٤).

(٢) قال الطحاوي: وعن أبي حنيفة رحمه الله أن الصدقات كلها جائزة على بني هاشم، والحرمة كانت في عهده ﷺ، لوصول خمس الخمس إليهم، فلما سقط ذلك بموته ﷺ حلت لهم الصدقة، قال: وبه نأخذ. ولأن عوضها وهو خمس الخمس لم يصل إليهم لإهمال الناس أمر الغنائم وإيصالها إلى غير مستحقيها، فإذا لم يصل إليهم العوض عادوا إلى المعوض. فتح باب العناية (٥٣٩/١) بتصرف.

(٣) لقوله ﷺ: «لا يحل لكما أهل البيت من الصدقات شيء، ولا غسالة الأيدي، إن لكم في خمس الخمس لما يغنيكم أو يكفيكم»، أخرجه الطبراني في الكبير (٢١٧/١١).

(٤) أخرجه النسائي في الزكاة، باب: مولى القوم منهم (٢٦١٣)، وأحمد في مسنده (٣٤٠/٤).

فِي ظُلْمَةٍ إِلَىٰ فَقِيرٍ ثُمَّ بان أَنَّهُ أَبُوهُ أَوْ ابْنُهُ فلا إِعَادَةَ عَلَيْهِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: عَلَيْهِ الإِعَادَةُ، وَلَوْ دَفَعَ إِلَىٰ شَخْصٍ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ عَبْدُهُ أَوْ مُكَاتَبُهُ لَمْ يَجُزْ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً، وَلا يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَىٰ مَنْ يَمْلِكُ نِصَاباً مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ، وَيَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَىٰ مَنْ يَمْلِكُ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ صَحِيحاً مُكْتَسِباً، وَيُكْرَهُ نَقْلُ الزَّكَاةِ مِنْ بَلَدٍ إِلَىٰ بَلَدٍ آخَرَ، وَإِنَّمَا تُفَرَّقُ صَدَقَةُ كُلِّ قَوْمٍ فِيهِمْ، إِلا أَنْ يَنْقُلَهَا الإِنْسَانُ إِلَىٰ قَرَابَتِهِ أَوْ إِلَىٰ قَوْمٍ هُمْ أَحْوَجُ مِنْ أَهْلِ بَلَدِهِ.

(**فِي ظُلْمَةٍ إِلَىٰ فَقِيرٍ ثُمَّ بان أَنَّهُ أَبُوهُ أَوْ ابْنُهُ**) أو امرأته (**فَلا إِعَادَةَ عَلَيْهِ**)[1]، لأن الوقوف على هذه الأشياء بالاجتهاد دون القطع، فيُبنىٰ الأمر فيهما على ما يقع عنده، (**وَقَال «أَبُو يُوسُفَ»: عَلَيْهِ الإِعَادَةُ**)، لظهور خطئه بيقين مع إمكان الوقوف على ذلك، قال في «التحفة»: والأولُ جوابُ «ظاهر الرواية»، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ «تصحيح»، (**وَلَوْ دَفَعَ إِلَىٰ شَخْصٍ**) يظنه مَصْرِفاً (**ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ عَبْدُهُ أَوْ مُكَاتَبُهُ لَمْ يَجُزْ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً**)، لانعدام التمليك، (**وَلا يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَىٰ مَنْ يَمْلِكُ نِصَاباً مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ**)، لأن الغنَىٰ الشرعيَّ مقدَّر به، والشرطُ أن يكون فاضلاً عن الحاجة الأصلية (**وَيَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَىٰ مَنْ يَمْلِكُ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ صَحِيحاً مُكْتَسِباً**)، لأنه فقير، والفقراء هم المصارف، ولأن حقيقة الحاجة لا يوقف عليها فأُدِيرَ الحكمُ علىٰ دليلها وهو فَقْدُ النصاب. (**وَيُكْرَهُ نَقْلُ الزَّكَاةِ مِنْ بَلَدٍ إِلَىٰ آخَرَ، وَإِنَّمَا تُفَرَّقُ صَدَقَةُ كُلِّ قَوْمٍ فِيهِمْ**)، لحديث معاذ ﷺ[2] لما فيه من رعاية حق الجوار (**إِلا أَنْ يَنْقُلَهَا الإِنْسَانُ إِلَىٰ قَرَابَتِهِ**)، لما فيه من الصِّلة، بل في «الظهيرية»: لا تُقبل صدقة الرجل وقرابتهُ مَحَاويجَ حتىٰ يبدأ بهم فيسدّ حاجتهم[3] (**أَوْ**) ينقلها (**إِلَىٰ قَوْمٍ هُمْ أَحْوَجُ مِنْ أَهْلِ بَلَدِهِ**)، لما فيه من زيادة دفع الحاجة، ولو نقلها إلىٰ غيرهم أجزأه وإن كان مكروهاً، لأن المصرف مطلق الفقير بالنص[4]، «هداية».

---

(١) لقوله ﷺ: «لك ما نويت يا يزيد، ولك ما أخذت يا معن»، أخرجه البخاري في الزكاة، باب: إذا تصدق علىٰ ابنه وهو لا يشعر (١٤٢٢).

(٢) وهو قوله ﷺ لمعاذ لما بعثه إلىٰ اليمن: «تؤخذ من أغنيائهم فترد علىٰ فقرائهم»، أخرجه البخاري في الزكاة، باب: أخذ الصدقة من الأغنياء، وترد في الفقراء حيث كانوا (١٤٩٦).

(٣) لقوله ﷺ: «خير الصدقة عن ظهر غنىٰ، واليد العليا خير من اليد السفلىٰ، وابدأ بمن تعول». أخرجه مسلم في الزكاة، باب: بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلىٰ (١٠٣٤).

(٤) وهو قوله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ﴾ [التوبة: ٦٠].

باب صدقة الفطر

صَدَقَةُ الْفِطْرِ وَاجِبَةٌ عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ إِذَا كَانَ مَالِكاً لِمِقْدَارِ النِّصَابِ فَاضِلاً عَنْ مَسْكَنِهِ وَثِيَابِهِ وَأَثَاثِهِ وَفَرَسِهِ وَسِلاحِهِ وَعَبِيدِهِ لِلْخِدْمَةِ، يُخْرِجُ ذلِكَ عَنْ نَفْسِهِ وَعَنْ أَوْلادِهِ الصِّغَارِ وَعَنْ مَمَالِيكِهِ، وَلا يُؤَدِّي عَنْ زَوْجَتِهِ وَلا عَنْ أَوْلادِهِ الْكِبَارِ وَإِنْ كَانُوا فِي عِيَالِهِ، وَلا يُخْرِجُ عَنْ مُكَاتَبِهِ وَلا عَنْ مَمَالِيكِهِ لِلتِّجَارَةِ، وَالْعَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ لا فِطْرَةَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَيُؤَدِّي الْمَوْلَى الْمُسْلِمُ.........

باب صدقة الفطر: من إضافة الشيء إلى سببه[1]، ومناسبتُها للزكاة ظاهرة[2]. **(صَدَقَةُ الْفِطْرِ وَاجِبَةٌ عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ)**[3] ولو صغيراً أو مجنوناً **(إِذَا كَانَ مَالِكاً لِمِقْدَارِ النِّصَابِ)** من أي مال كان **(فَاضِلاً عَنْ مَسْكَنِهِ وَثِيَابِهِ وَأَثَاثِهِ)** هو مَتَاعُ البيت **(وَفَرَسِهِ وَسِلاحِهِ وَعَبِيدِهِ لِلْخِدْمَةِ)**، لأنها مستحَقّة بالحاجة الأصلية، والمستحَقّ بالحاجة الأصلية كالمعدوم، ولا يشترط فيه النموّ، ويتعلق بهذا النصاب حِرمانُ الصدقة، ووجوب الأضحية والفطرة «هداية»، **(يُخْرِجُ ذلِكَ)** أي: الذي وجبت عليه الصدقة **(عَنْ نفْسِهِ وَعَنْ أَوْلادِهِ الصِّغَارِ)** والمجانين الفقراء **(وَعَنْ مَمَالِيكِهِ)** للخدمة، لتحقُّق السبب، وهو: رأسٌ يَمُونُه ويَلِي عليه، قيدنا الصغار والمجانين بالفقراء، لأن الأغنياء تجب في مالهم، قال في «الهداية»: هذا إذا كانوا لا مال لهم، فإن كان لهم مالٌ يؤدىٰ من مالهم عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، خلافاً «لمحمد»، ورجَّح صاحب «الهداية» قولهما، وأجاب عما يتمسك به «لمحمد»، ومشى على قولهما «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ. «تصحيح»، واحترز بعبيد الخدمة عن عبيد التجارة كما يأتي. **(وَلا يُؤَدِّي)** أي: لا يجب عليه أن يؤدي **(عَنْ زَوْجَتِهِ وَلا عَنْ أَوْلادِهِ الْكِبَارِ وَإِنْ كَانُوا فِي عِيَالِهِ)**، لانعدام الولاية، ولو أدّىٰ عنهم بغير أمرهم أجزأهم استحساناً، لثبوت الإذن عادةً «هداية»، **(وَلا يُخْرِجُ عَنْ مُكَاتَبِهِ)**، لعدم الولاية[4]، ولا المكاتَبُ عن نفسه، لفقره، وفي المدبَّر وأمّ الولد ولاية المولى ثابتة فيخرج عنهما **(وَلا عَنْ مَمَالِيكِهِ لِلتِّجَارَةِ)**، لوجوب الزكاة فيها، ولا تجتمع الزكاةُ والفِطْرة، **(وَالْعَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ لا فِطْرَةَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا)**، لقصور الولاية والمؤنة في كل منهما، وكذا العبيد بين الاثنين عند «أبي حنيفة»، وقالا: على كل واحد ما يخصُّه من الرؤوس دون الأشقاص[5] «هداية»، **(وَيُؤَدِّي الْمَوْلَى الْمُسْلِمُ)**

---

(١) المراد بالشيء وجوب الصدقة، والمراد بالسبب هو وجوب الأداء لأنه الذي شرطه الفطر لا نفس الوجوب الذي مناطه وجود السبب وهو الرأس. حاشية ابن عابدين (٧١/٢). بتصرف.

(٢) لأنها من الوظائف المالية إلا أن الزكاة أرفع درجة منها لثبوتها بالقرآن فقدمت عليها. الجوهرة النيرة (١٧٠/١).

(٣) لقوله ﷺ: «أدوا صدقة الفطر صاعاً من تمر، أو صاعاً من شعير، أو نصف صاع من بر، عن كل صغير أو كبير، ذكراً أو أنثى حراً أو عبد»، أخرجه الدارقطني في سننه (١٤٧/٢). وفي رواية «أو صاعاً من زبيب».

(٤) لأن المكاتب حر يداً. شرح الهداية للكنوي (٢٣٣/٢).

(٥) الشقص: الجزء من الشيء.

الْفِطْرَةَ عَنْ عَبْدِهِ الْكَافِرِ، وَالْفِطْرَةُ: نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ، أَوْ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ أَوْ زَبِيبٍ أَوْ شَعِيرٍ. وَالصَّاعُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»: ثَمانِيَةُ أَرْطَالٍ بِالْعِرَاقِيِّ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: خَمْسَةُ أَرْطَالٍ وَثُلُثُ رِطْلٍ، ....

(الْفِطْرَةَ عَنْ عَبْدِهِ الْكَافِرِ)، لأن السبب قد تحقّق، والمولىٰ من أهل الوجوب[1]. **(وَالْفِطْرَةُ نِصْفُ صَاعٍ[2] مِنْ بُرٍّ)** أو دقيقه أو سَويقِهِ أو زبيب. «هداية». **(أَوْ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ أَوْ زَبِيبٍ أَوْ شَعِيرٍ)**[3]، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: الزبيب بمنزلة الشعير، وهو رواية عن «أبي حنيفة»، والأول رواية «الجامع الصغير». «هداية»، ومثله في «التصحيح» عن «الإسبيجابي»، **(وَالصَّاعُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»: ثَمانِيَةُ أَرْطَالٍ بِالْعِرَاقِيِّ)**، وتقدّم[4] أن الرطل مائة وثمانية وعشرون درهماً، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»)**: الصاع **(خَمْسَةُ أَرْطَالٍ وَثُلُثُ رِطْلٍ)**، قال «الإسبيجابي»: الصحيح قول «أبي حنيفة» و«محمد»، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة»، لكن في «الزيلعي» و«الفتح»: اختلف في الصاع، فقال الطرفان: ثمانية أرطال بالعراقي، وقال الثاني: خمسة أرطال وثلث، قيل: لا خلاف، لأن الثاني قدَّره برطل المدينة، لأنه ثلاثون إستاراً[5]، والعراقي عشرون، وإذا قابلت ثمانية بالعراقي بخمسةٍ وثلثٍ بالمدني وجدتَهما سواء، وهذا هو الأشبه، لأن «محمداً» لم يذكر خلاف «أبي يوسف»، ولو كان لذكره، لأنه أعرف بمذهبه. اهـ. وتمامه في «الفتح»، قال شيخنا: ثم اعلم أن الدرهم الشرعي[6] أربعة عَشَر قيراطاً[7]. والمتعارف الآن ستة عشر، فإذا كان الصاع ألفاً وأربعين درهماً شرعياً يكون بالدرهم المتعارف تسعمائة وعشرة، وقد صرح «العلائي» في شرحه علىٰ «الملتقىٰ» في باب «زكاة الخارج» بأن الرطل الشامي ستُّمائة درهم، وأن المدّ[8] الشامي صاعان، وعليه فالصاع بالرطل الشامي رطل ونصف، والمد ثلاثة أرطال، ويكون نصف الصاع من البر ربع مدٍّ شامي، فالمد الشامي يجزئ عن أربع. وهكذا رأيته محرراً بخط شيخ

---

(١) لقوله ﷺ: «أدوا عن كل حر وعبد»، أخرجه الدارقطني (١٥٠/٢).

(٢) الصاع: وحدة من وحدات المكاييل وهو يساوي ٤ أمداد = ٨ أرطال = ١٢٨,٥٧ درهماً = ٣,٣٦٢ لتراً = ٣٢٦١,٥ غراماً. معجم لغة الفقهاء / صاع /.

(٣) انظر ص (١٦٨). التعليق رقم (٣).

(٤) والصحيح لم يسبق ذكره من قبل، والرطل العراقي = ٣٨٤,٢٤٠ غراماً. معجم لغة الفقهاء / رطل /.

(٥) الإستار: بكسر الهمزة وسكون السين وهو = ٤ مثاقيل ونصف = ستة دراهم ونصف = ١٨,٤٨٣ غراماً. معجم لغة الفقهاء / إستار /.

(٦) الدرهم الشرعي = ٧٠ شعيرة = ٥ غرامات. القواعد الفقهية (٢٩١/١).

(٧) القيراط = ٤ حبات شعير = ٠,٢٣٤ غراماً. معجم لغة الفقهاء / قيراط /.

(٨) المد = رطلان = ١,٠٣٢ لتراً = ٨١٥,٣٩ غراماً. معجم لغة الفقهاء / مد /.

وَوُجُوبُ الْفِطْرَةِ يَتَعَلَّقُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ الْفِطْرِ، فَمَنْ مَاتَ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ، وَمَنْ أَسْلَمَ أَوْ وُلِدَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ، وَيُسْتَحَبُّ لِلنَّاسِ أَنْ يُخْرِجُوا الْفِطْرَةَ يَوْمَ الْفِطْرِ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ، فَإِنْ قَدَّمُوهَا قَبْلَ يَوْمِ الْفِطْرِ جَازَ، وَإِنْ أَخَّرُوهَا عَنْ يَوْمِ الْفِطْرِ لَمْ تَسْقُطْ، وَكَانَ عَلَيْهِمْ إِخْرَاجُهَا.

مشايخنا «إبراهيم السائحاني»، وشيخ مشايخنا «منلا علي التركماني»، وكفىٰ بهما قدوةً، لكني حررت نصف الصاع في عام ست وعشرين بعد المائتين فوجدته ثُمنيةً ونحو ثلثي ثمنية، فهو تقريباً ربع مد ممسوح من غير تكويم، ولا يخالف ذلك ما مر، لأن المد في زماننا أكبر من المد السابق، وهذا علىٰ تقدير الصاع بالماش[1] أو العدس، أما علىٰ تقديره بالحنطة أو الشعير - وهو الأحوط - فيزيد نصف الصاع علىٰ ذلك، فالأحوط إخراج ربع مُدٍّ شامي علىٰ التمام من الحنطة الجيدة اهـ. أقول: والآن -وهي سنة إحدىٰ وستين بعد المائتين- وقد زاد المد الشامي عما كان في أيام شيخنا، لأنه بعد ذهاب الدولة المصرية من البلاد الشامية التي أبطلت المدّ الشامي واستعملت الرُّبُعَ المصري جعلوا كل رُبُعَيْن مُدّاً، وقد ذكر «الطحاوي»: أن بعض مشايخه قدَّر نصف الصاع بثلث الربع، وعليه فالمد الشامي الآن يكفي عن ستة[2]. والله أعلم. **(وَوُجُوبُ الْفِطْرَةِ يَتَعَلَّقُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ)** الثاني **(مِنْ يَوْمِ الْفِطْرِ، فَمَنْ مَاتَ)** أو افتقر **(قَبْلَ ذَلِكَ)**، أي: طلوع الفجر **(لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ، وَ)** كذا **(مَنْ أَسْلَمَ أَوْ وُلِدَ)** أو اغتنىٰ **(بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ)**، لعدم وجود السبب في كل منهما، **(وَيُسْتَحَبُّ لِلنَّاسِ أَنْ يُخْرِجُوا الْفِطْرَةَ يَوْمَ الْفِطْرِ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَىٰ الْمُصَلَّىٰ)**[3] ليتفرغ بالُ المسكين للصلاة، **(فَإِنْ قَدَّمُوهَا)** أي: الفطرة **(قَبْلَ يَوْمِ الْفِطْرِ جَازَ)** ولو قبل دخول رمضان، كما في عامة المتون والشروح، وصححه غير واحد، ورجَّحه في «النهر»، ونقل عن «الولوالجي»: أنه ظاهر الرواية، **(وَإِنْ أَخَّرُوهَا عَنْ يَوْمِ الْفِطْرِ لَمْ تَسْقُطْ)** عنهم **(وَكَانَ)** واجباً **(عَلَيْهِمْ إِخْرَاجُهَا)**، لأنها قُرْبة مالية معقولة المعنىٰ، فلا تسقط بعد الوجوب إلا بالأداء كالزكاة.

---

(١) الماش تقدم ص (١٦١).

(٢) فائدة: اعلم أن دفع القيمة أفضل عند وجدان ما يحتاجه لأنها أسرع لقضاء حاجة الفقير، وإن كان زمن شدة فالحنطة والشعير، وما يؤكل أفضل من الدراهم. مراقي الفلاح (٤١٢).

(٣) لما روىٰ الحاكم في «علوم الحديث» (١٣١/١)، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كان يأمرنا رسول اللّه ﷺ أن نخرج صدقة الفطر قبل الصلاة، وكان رسول اللّه ﷺ يقسمها قبل أن ينصرف إلىٰ المصلىٰ ويقول: «أغنوهم عن السؤال في هذا اليوم».

كتاب الصوم

الصَّوْمُ ضَرْبَانِ: وَاجِبٌ، وَنَفْلٌ، فَالْوَاجِبُ ضَرْبَانِ: مِنْهُ مَا يَتَعَلَّقُ بِزَمَانٍ بِعَيْنِهِ كَصَوْمِ رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمُعَيَّنِ، فَيَجُوزُ صَوْمُه بِنِيَّةٍ مِنَ اللَّيْلِ، فَإِنْ لَمْ يَنْوِ حَتَّىٰ أَصْبَحَ أَجْزَأَتْهُ النِّيَّةُ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الزَّوَالِ. وَالضَّرْبُ الثَّانِي: مَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ، كَقَضَاء رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمطْلَق وَالْكَفَّارات، فَلا يَجُوْزُ.........................

كتاب الصوم[١]: عقَّب الزكاة بالصوم إقتداءً بالحديث، كما مر[٢]. **(الصَّوْمُ)** لغةً: الإمساك مطلقاً، وشرعاً: الإمساك عن المفطرات حقيقة أو حكماً في وقت مخصوص بنية من أهلها. وهو **(ضَرْبَانِ: وَاجِبٌ، وَنَفْلٌ)**، قد يطلق الواجب ويراد به ما يقابل النفل كما هنا، وقد يطلق ويراد به ما يقابل الفرض والنفل معاً، فيكون واسطة بينهما، كما يأتي في قوله: «صوم رمضان فريضة»[٣]، وصوم المنذور واجب[٤]، **(فَالْوَاجِبُ ضَرْبَانِ: مِنْهُ مَا يَتَعَلَّقُ بِزَمَانٍ بِعَيْنِهِ)** وذلك **(كَصَوْمِ رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمُعَيَّنِ)** زمانه، **(فَيَجُوزُ صَوْمُه بِنِيَّةٍ مِنَ اللَّيْلِ)** وهو الأفضل، فلا تصح قبل الغروب ولا عنده، **(فَإِنْ لَمْ يَنْوِ حَتَّىٰ أَصْبَحَ أَجْزَأَتْهُ النِّيَّةُ مَا بَيْنَهُ)** أي: الفجر **(وَبَيْنَ الزَّوَالِ)**، وفي «الجامع الصغير»: قبل نصف النهار، وهو الأصح[٥]، لأنه لا بدَّ من وجود النية في أكثر النهار، ونصفُه من وقت طلوع الفجر إلىٰ وقت الضَّحْوَةِ الكبرىٰ، فيشترط النية قبلها، لتتحقق في الأكثر، ولا فرق بين المسافر والمقيم، خلافاً «لزفر». «هداية». **(وَالضَّرْبُ الثَّانِي: مَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ)** من غير تقييد بزمان وذلك **(كَقَضَاء رَمَضَانَ)** وما أفسده من نَفْلٍ **(وَالنَّذْرِ الْمطْلَقِ وَ)** صوم **(الْكَفَّارات؛ فَلا يَجُوْزُ)** صومُ ذلك

---

(١) هذا ثالث أركان الإسلام بعد (لا إله الله محمد رسول الله ﷺ)، وقد فرض شهر رمضان في السنة الثانية من الهجرة قبل وقعة بدر، شرعه سبحانه وتعالىٰ لفوائد أعظمها كونه موجباً لشيئين: أحدهما سكون النفس الأمارة، وكسر شهوتها المتعلقة بجميع الجوارح من العين واللسان والأذن والفرج، فإن به تضعف حركتها في محسوساتها، ولذا قيل: إذا جاعت النفس شبعت جميع الأعضاء، وإذا شبعت جاعت كلها، والثاني منها: كونه موجباً للرحمة والعطف علىٰ المساكين فإنه لما ذاق ألم الجوع تسارع إليه الرقة والرحمة علىٰ المساكين، فينال بذلك ما عند الله تعالىٰ من حسن الجزاء. شرح فتح القدير (٣٠٠/٢) بتصرف.

(٢) وهو قوله ﷺ: «وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان»، وقوله: (كما مر) الصحيح أنه لم يذكر الحديث، ولكنه قال في أول كتاب الزكاة ص (١٤٩): والأحاديث الواردة عن النبي ﷺ، وانظر الحديث بتمامه ص (١٤٩) التعليق رقم (٢).

(٣) اعلم أن صوم رمضان فريضة لقوله تعالىٰ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾ [البقرة: ١٨٣] وعلىٰ فرضيته انعقد الإجماع ولهذا يكفر جاحده. الهداية (١٤٣/١).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩].

(٥) لما روىٰ البخاري عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: «أمر النبي ﷺ رجلاً من أسلم أن أذن في الناس: أن من كان أكل فليصم بقية يومه، ومن لم يكن أكل فليصم، فإن اليوم يوم عاشوراء»، أخرجه البخاري في الصوم، باب: صوم يوم عاشوراء (٢٠٠٧) وهذا دليل علىٰ أنه كان أمر إيجاب قبل نسخه برمضان، إذ لا يؤمر من أكل بإمساك بقية اليوم إلا في يوم مفروض الصوم. فتح باب العناية (٥٥٩/١).

إلا بِنِيَّةٍ مِنَ اللَّيْلِ، وَالنَّفْلُ كُلُّهُ يَجُوزُ بِنِيَّةٍ قَبْلَ الزَّوَالِ. وَيَنْبَغِي لِلنَّاسِ أَنْ يَلْتَمِسُوا الهِلالَ فِي الْيَوْمِ التَّاسِعِ وَالعِشْرِينَ مِنْ شَعْبَانَ، فَإِنْ رَأَوْهُ صَامُوا، وَإِنْ غُمَّ عَلَيْهِمْ أَكْمَلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلاثِينَ يَوْماً ثُمَّ صَامُوا، وَمَنْ رَأَىٰ هِلالَ رَمَضَانَ وَحْدَهُ صَامَ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلِ الإِمَامُ شَهَادَتَهُ، وَإِذَا كَانَ بِالسَّماءِ عِلَّةٌ قَبِلَ الإِمَامُ شَهَادَةَ الوَاحِدِ الْعَدْلِ فِي رُؤْيَةِ الْهِلالِ رَجُلاً كَانَ أَوِ امْرَأَةً، حُرّاً كَانَ أَوْ عَبْداً، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ حَتَّىٰ يَرَاهُ جَمْعٌ كَثِيرٌ يَقَعُ العِلْمُ بخَبَرِهِمْ..

(إِلا بِنِيَّةٍ) معينة **(مِنَ اللَّيْلِ)**، لعدم تعيُّن الوقت، والشرطُ: أن يَعْلم بقلبه أيَّ صوم يصومه، ثم رمضان يتأدىٰ بمطلق النية، وبنية النفل وواجب آخر، **(وَالنَّفْلُ كُلُّهُ)** مستحبُّه ومكروهه **(يَجُوزُ بِنِيَّةٍ قَبْلَ الزَّوَالِ)** أي قبل نصف النهار[1]، كما مر.

[مطلب في التماس هلال شهر رمضان]

(وَيَنْبَغِي لِلنَّاسِ) أي: يجب. «جوهرة» **(أَنْ يَلْتَمِسُوا الهِلالَ فِي الْيَوْمِ التَّاسِعِ وَالعِشْرِينَ مِنْ شَعْبَانَ)**، وكذا هلال شعبان لأجل إكمال العدة، **(فَإِنْ رَأَوْهُ صَامُوا، وَإِنْ غُمَّ عَلَيْهِمْ أَكْمَلُوا عِدَّةَ)** **(شَعْبَانَ ثَلاثِينَ يَوْماً ثُمَّ صَامُوا)**[2]، لأن الأصل بقاء الشهر، فلا ينتقل عنه إلا بدليل، ولم يوجد، **(وَمَنْ رَأَىٰ هِلالَ رَمَضَانَ وَحْدَهُ صَامَ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلِ الإِمَامُ شَهَادَتَهُ)**، لأنه متعبَّد بما علمه، وإن أفطر فعليه القضاء دون الكفارة لشبهة الرد، **(وَإِذَا كَانَ بِالسَّماءِ عِلَّةٌ)** من غَيْم أو غُبار ونحوه **(قَبِلَ الإِمَامُ شَهَادَةَ الوَاحِدِ الْعَدْلِ)**، وهو: الذي غلبت حسناته سيئاته، والمستور[3] في الصحيح كما في «التجنيس» و«البزازية»، قال «الكمال»: وبه أخذ «شمس الأئمة الحلواني»، **(فِي رُؤْيَةِ الْهِلالِ رَجُلاً كَانَ أَوِ امْرَأَةً حُرّاً كَانَ أَوْ عَبْداً)**، لأنه أمر ديني فأشبه روايةَ الأخبار، ولهذا لا يختصُّ بلفظ الشهادة، وتشترط العدالة، لأن قولَ الفاسق في الديانات غير مقبول، وتأويل قول «الطحاوي»: عدلاً أو غير عدل، أن يكون مستوراً، وفي إطلاق جواب الكتاب يدخل المحدود في القذف بعد ما تاب، وهو ظاهر الرواية، لأنه خبر ديني، وعن «أبي حنيفة» أنه لا تقبل، لأنه شهادة من وجه. اهـ «هداية» **(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ حَتَّىٰ يَرَاهُ)** ويشهد به **(جَمْعٌ كَثِيرٌ يَقَعُ الْعِلْمُ)** الشرعي، وهو غلبة الظن **(بِخَبَرِهِمْ)**، لأن المطْلَع متّحد في ذلك المحل، والموانع منتفية، والأبصار سليمة، والهمم في طلب الهلال مستقيمة، فالتفرد في الرؤية من بين الجمّ الغفير مع ذلك ظاهرٌ في غلط

---

(١) لما روىٰ مسلم عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: دخل عليَّ النبي ﷺ ذات يوم فقال: «هل عندكم شيء»، فقلنا: لا. قال: «فإني إذن صائم» أخرجه مسلم في الصيام، باب: جواز صوم النافلة بنية من النهار قبل الزوال (١١٥٤).

(٢) لقوله ﷺ: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته، فإن غبي عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين». أخرجه البخاري في الصوم، باب: قول النبي ﷺ إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا (١٩٠٩).

(٣) المستور: هو من لم يعرف بعدالةٍ ولا فسقٍ. فتح باب العناية (٥٦٥/١).

ووَقْتُ الصَّوْمِ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ الثَّانِي إِلَىٰ غُـرُوبِ الشَّـمْسِ. وَالصَّـوْمُ هُوَ: الإِمْسَـاكُ عَـنِ الأَكْـلِ وَالشُّـرْبِ وَالْجِمَاعِ نَهاراً مَعَ النِّيَّةِ، فَإِنْ أَكَلَ الصَّائِمُ أَوْ شَرِبَ أَوْ جَامَعَ نَاسِياً لَمْ يُفْطِرْ، وَإِنْ نَـامَ فَـاحْتَلم أَوْ نَظَـرَ إِلَـىٰ امْرَأَةٍ فَأَنزَلَ أَوْ ادَّهَنَ أَوْ احْتَجَمَ أَوْ اكْتَحَلَ أَوْ قَبَّلَ لَمْ يُفطِرْ، فَإِنْ أَنْزَلَ بِقُبْلَةٍ أَوْ لَمْسٍ فَعَلَيْهِ الْقَضاءُ، ....

الرأي، قال في «التصحيـح»: لم يُقَدَر الجمع الكثير في ظاهر الروايـة، واختلـف فيـه، قـال بعضـهم: ذاك مُفَوَّض إلىٰ رأي الإمام والقاضي، وفي «زاد الفقهاء للإسبيجابي»: الصحيح أن يكونوا من نـواحٍ شـتىٰ. اهــ وذكر «الشرنبلالي» وغيره تبعاً «للمواهب»: أن الأصح رواية تفويضه إلىٰ رأي الإمام، وروىٰ «الحسـنُ بـن زياد» عن «أبي حنيفة»: أنه تُقْبل فيه شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وإن لم يكـن في السماء علـة، قـال في «البحر»: ولم أرَ مَنْ رجّح هذه الرواية، وينبغـي العمـلُ عليها في زماننـا، لأن النـاس تكاسـلوا عـن تَرَائـي الأهلة، فكان التفرُّد غيرَ ظاهر في الغلط. اهـ (ووَقْتُ الصَّوْمِ مِنْ حِينِ طُلُوعِ الْفَجْرِ الثَّانِي) الـذي يقـال لـه الصـادق (إِلَىٰ غُرُوبِ الشَّمْسِ)، لقولـه تعـالىٰ: ﴿ وَكُلُواْ وَاشْرَبُواْ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ﴾ إلىٰ أن قال: ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ الصِّيَامَ إِلَى الَّيْلِ﴾ [البقرة: ١٨٧] والخَيْطَان: بياض النهار وسواد الليل.

[مطلب في ما لا يفسد الصوم]

(وَالصَّوْمُ) شرعاً: (هُوَ الإِمْسَاكُ) حقيقةً أَوْ حُكماً (عَنِ) المفطرات (الأَكْـلِ وَالشُّـرْبِ وَالْجِمَاعِ نَهاراً مَعَ النِّيَّةِ) من أهلها، كما مـرَّ[1]، (فَإِنْ أَكَـلَ الصَّـائِمُ أَوْ شَـرِبَ أَوْ جَـامَعَ نَاسِياً لَـمْ يُفْطِـرْ)، لأنـه مُمْسِك حكماً، لأن الشارع أضاف الفعل إلىٰ الله تعالىٰ حيث قال للذي أكل وشرب: «تَمَّ عَلَىٰ صَوْمِـكَ فَإِنَّمَا أَطعمكَ اللهُ وَسَقَاكَ»[2]، فيكون الفعـل معـه معدومـاً مـن العبـد فـلا ينعـدم الإمسـاك، (وَإِنْ نَـامَ فَاحْتَلم أَوْ نَظَرَ إِلَىٰ امْرَأَةٍ) أو تفكّر بـها وإن أَدَامَـهما (فَأَنـزَلَ أَوْ ادَّهَـنَ أَوْ احْتَجَـمَ أَوْ اكْتَحَـلَ)[3] وإن وجد طعمهُ في حَلْقِهِ[4] (أَوْ قَبَّلَ) ولم ينزل (لَمْ يُفْطِـرْ)، لعـدم المنـافي صـورةً ومعـنىٰ[5]، (فَإِنْ أَنْزَلَ بِقُبْلَةٍ أَوْ لَمْسٍ فَعَلَيْهِ الْقَضاءُ)، لوجود المنافي معـنىٰ ـ وهـو الإنـزال بالمباشـرة ـ دون كفـارة لقصـور

---

(١) ص (١٧١).

(٢) أخرجه البخاري في الصوم، باب: الصائم إذا أكـل أو شـرب ناسياً (١٩٣٣)، ومسـلم في الصيـام، بـاب: أكـل الناسي وشربه (١١٥٥).

(٣) لما روىٰ ابن ماجه عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: «اكتحل رسول الله ﷺ وهو صائم»، ولمـا روىٰ ابـن عبـاس رضي الله عنهما قال: «احتجم رسول الله ﷺ وهو صائم»، أخرجهما ابن ماجه في الصيام (١٦٧٨-١٦٨٢).

(٤) أي: طعم الكحل.

(٥) أي: إذا نظر إلىٰ امرأة أو تفكر بها فأنزل أو قبلها ولم ينزل لم يفسد صومه لأنه لم يوجد منه صورة الجماع ولا معناه وهو الإنزال بسبب المباشرة. إمداد (٦٣٩).

وَلا بأْسَ بِالقُبْلَةِ إِذَا أَمِنَ عَلَىٰ نَفسِهِ. ويُكْرَهُ إِنْ لَمْ يَأْمَنْ، وَإِنْ ذَرَعَهُ الْقَيْءُ لَمْ يُفْطِرْ، وَإِنْ اسْتَقَاءَ عَامِداً مِلْءَ فِيهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ، وَمَنْ ابْتَلَعَ الحَصَاةَ أَوِ الْحَدِيدِ أَفْطَرَ، وَمَنْ جَامَعَ عَامِداً فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ أَوْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ مَا يُتَغَذَّىٰ بِهِ أَوْ يُتَدَاوَىٰ بِهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ مِثْلُ كَفَّارَةِ الظِّهَارِ، ....

الجناية، ووجوب الكفارة بكمال الجناية، لأنها تنْدَرِئ بالشبهة كالحدود، **(وَلا بأْسَ بِالقُبْلَةِ إِذَا أَمِنَ عَلَىٰ نَفْسِهِ)**[1] الجماعَ والإنْزالَ، **(ويُكْرَهُ إِنْ لَمْ يَأْمَنْ)**، لأنه عينَه ليس بفطر، وربما يصير فطراً بعاقبته، فإن أَمِنَ اعتُبر عينَه وأبيح له، وإن لم يأمن تُعتبر عاقبته وكُره. «هداية». **(وَإِنْ ذَرَعَهُ)**، أي: سَبَقه وغَلَبَه **(الْقَيْءُ)** بلا صُنْعِهِ ولو ملء فِيهِ **(لَمْ يُفْطِرْ)** وكذا لو عاد بنفسه وكان دون ملء الفم، اتفاقاً، وكذا ملء الفم عند «محمد» وصححه في «الخانية»، خلافاً «لأبي يوسف»، وإن أعاده وكان ملء الفم فَسَد، اتفاقاً وكذا دونه عند «محمد» خلافاً «لأبي يوسف». والصحيح في هذا قول «أبي يوسف». «خانية»، **(وَإِنْ اسْتَقَاءَ عَامِداً)** أي: تعمَّد خروج القيء، وكان **(مِلْءَ فِيهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ)**[2] دون الكفارة، قال في «التصحيح»: قيَّد بملء الفم، لأنه إذا كان أقلَّ لا يُفطر عند «أبي يوسف»، واعتمده «المحبوبي»، وقال في «الاختيار»: وهو الصحيح، وهو رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، وإن كان في ظاهر الرواية لم يُفصِّل، لأن ما دون ملء الفم تبع للريق كما لو تَجَشّىٰ. اهـ، وكذا لو عاد إلىٰ جوفه، لأن ما دون ملء الفم ليس بخارج حكماً، وإن أعاده عن «أبي يوسف» فيه روايتان: في رواية لا يَفْسُد، لأنه لا يوصف بالخروج فلا يوصف بالدخول، وفي رواية يَفْسُد، لأن فعله في الإخراج والإعادة قد كثر فصار مُلْحقاً بملء الفم. «خانية»، **(وَمَنْ ابْتَلَعَ الحَصَاةَ أَوِ الْحَدِيدِ)** أو نحوَهما مما لا يأكله الإنسان أو يستقذره **(أَفْطَرَ)**، لوجود صورة المفطر، ولا كفارة عليه، لعدم المعنىٰ.

[مطلب في مفسدات الصوم]

(وَمَنْ جَامَعَ) آدمياً حيّاً **(عَامِداً فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ)** أنزل أو لا **(أَوْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ مَا يُتَغَذَّىٰ بِهِ أَوْ يُتَدَاوَىٰ بِهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ)**، لكمال الجناية بقضاء شهوة الفرج أو البطن **(مِثْلُ كَفَّارَةِ الظِّهَارِ)**[3]

---

(١) لما روىٰ ابن ماجه عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ يقبل في شهر الصوم»، أخرجه ابن ماجه في الصوم، باب: ما جاء في القبلة للصائم (١٦٨٣).

(٢) لقوله ﷺ: «من ذرعه قيء وهو صائم فليس عليه قضاء، وإن استقاء فليقض» أخرجه أبو داود في الصوم، باب: الصائم يستقي عامداً (٢٣٨٠).

(٣) الظهار: هو تحريم الرجل امرأته علىٰ نفسه بتشبيهها بأمه أو بإحدىٰ محارمه كقوله: أنت عليَّ كظهر أمي. معجم لغة الفقهاء / ظهار /. وكفارته: عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكيناً. روىٰ مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه «أن النبي ﷺ أمر رجلاً أفطر في رمضان أن يعتق رقبة، أو يصوم شهرين، أو يطعم ستين مسكيناً»، أخرجه مسلم في الصيام، باب: تغليظ تحريم الجماع (١١١١).

وَمَنْ جَامَعَ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ فَأَنزَلَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَلا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ، وَلَيْسَ فِي إِفْسَادِ الصَّوْمِ فِي غَيْرِ رَمَضَانَ كفَّارةٌ، وَمَنْ احْتَقَنَ أَوِ اسْتَعْطَ أَوْ قَطَرَ فِي أُذُنَيْهِ أَوْ دَاوَىٰ جائفةً أَوْ آمَّةً بِدَواءٍ فَوَصَلَ إِلَىٰ جَوْفِهِ أَوْ دِمَاغِهِ أَفْطَرَ، وَإِنْ أَقْطَرَ فِي إِحْلِيلِهِ لَمْ يُفْطِرْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُفْطِرُ، وَمَن ذَاقَ شَيْئاً بِفَمِهِ لَمْ يُفْطِرْ، وَيُكْرَهُ لَهُ ذَلِكَ، ....

وستأتي في بابه[1]، **(وَمَنْ جَامَعَ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ)** كتفخيذ وتَبْطين وقُبلة ولمس، أو جامع ميتة أو بهيمة **(فَأَنزَلَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ)**، لوجود معنىٰ الجماع **(وَلا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ)**، لانعدام صورته، **(وَلَيْسَ فِي إِفْسَادِ صَوْمٍ فِي غَيْرِ رَمَضَانَ كفَّارةٌ)**، لأنها وردت في هتْك حرمة رمضان فلا يلحق به غيره. **(وَمَنْ احْتَقَنَ)**، وهو: صَبُّ الدواء في الدبر، **(أَوِ اسْتَعْطَ)** وهو صَبُّ الدواء في الأنف، **(أَوْ قَطَرَ فِي أُذُنَيْهِ)** دُهْناً، بخلاف الماء فلا يفطر[2] علىٰ ما اختاره في «الهداية» و«التبيين» وصححه في «المحيط»، وقال في «الولوالجية»: إنه المختار، لكن فَصّل في «الخانية»: بأنه إن دخل لا يفسد، وإن أدخله يفسد في الصحيح، لأنه وصل إلىٰ الجوف بفعله. اهـ ومثله في «البزازية»، واستظهره في «الفتح» و«البرهان»، والحاصلُ الإتِّفاقُ علىٰ الفطر بصبِّ الدهن، وعلىٰ عدمه بدخول الماء، واختلاف التصحيح في إدخاله. «معراج»، **(أَوْ دَاوَىٰ جائفةً)**: جراحة في البطن بلغت الجوف، **(أَوْ آمَّةً)**: جراحة في الرأس بلغت أمَّ الدماغ **(بِدَواءٍ فَوَصَلَ)** الدواء **(إِلَىٰ جَوْفِهِ)** في الجائفة **(أَوْ دِمَاغِهِ)** في الآمّة **(أَفْطَرَ)** عند «أبي حنيفة»، وقالا: لا يفطر، لعدم التيقن بالوصول، «هداية». وقال في «التصحيح»: لا خلاف في هذه المسألة علىٰ هذه العبارة، أما لو داوىٰ بدواء رَطْبٍ ولم يتيقن بالوصول فقال «أبو حنيفة»: يفطر، وقالا: لا يفطر. اهـ **(وَإِنْ أَقْطَرَ فِي إِحْلِيلِهِ)**[3] ماءً أو دهناً **(لَمْ يُفْطِرْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُفْطِرُ)**، قال في «الاختيار»: هذا بناء علىٰ أن بينه وبين الجوف مَنْفَذاً، والأصح أنه ليس بينهما منفذ، قال في «التحفة»: وروىٰ «الحسن» عن «أبي حنيفة» مثل قولهما، وهو الصحيح، لكن اعتمد الأولَ «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي»، وهو الأولىٰ، لأن المصنف في «التقريب» حقّق أنه ظاهر الرواية في مقابلة قول «أبي يوسف» وحده. اهـ «تصحيح».

[مطلب فيما يكره للصائم]

(وَمَنْ ذَاقَ شَيْئاً بِفَمِهِ لَمْ يُفْطِرْ)، لعدم وصول المفطر إلىٰ جوفه، **(وَيُكْرَهُ لَهُ ذَلِكَ)**، لما فيه من

---

(١) أي: كفارة الظهار ص (٤٦٨).

(٢) أي من احتقن، أو استعط، أو قطر في أذنيه دهناً أفطر لأن في الدواء صلاح البدن، لقوله ﷺ: «الفطر مما دخل»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (١١٦/١)، وأما قوله: (بخلاف الماء فلا يفطر) لانعدام صلاح البدن في دخول الماء إلىٰ الأذن وهو يضر ولا ينفع، ولم يصل الماء إلىٰ الجوف من المنفذ المعهود وهو الفم. البناية شرح الهداية (٦٥/٤) بتصرف.

(٣) الإحليل: مخرج البول. معجم لغة الفقهاء / إحليل /.

وَيُكْرَهُ لِلمَرْأَةِ أَنْ تَمْضُغَ لِصَبِيِّهَا الطَّعَامَ إِذَا كَانَ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ، وَمَضْغُ الْعِلْكِ لا يُفْطِرُ الصَّائِمَ وَيُكْرَهُ، وَمَنْ كَانَ مَرِيضاً فِي رَمَضَانَ فَخَافَ إِنْ صَامَ زَادَ مَرَضُهُ أَفْطَرَ وَقَضَىٰ، وَإِنْ كَانَ مُسَافِراً لا يَسْتَضِرُّ بِالصَّوْمِ فَصَوْمُهُ أَفْضَلُ، وَإِنْ أَفْطَرَ وَقَضَىٰ جَازَ، وَإِنْ مَاتَ المَرِيضُ أَوْ المُسَافِرُ وَهُمَا عَلَىٰ حَالِهِمَا لَمْ يَلْزَمْهُمَا الْقَضَاءُ، وَإِنْ صَحَّ المرِيضُ أَوْ أَقَامَ المُسَافِرُ ثُمَّ مَاتَا لَزِمَهُمَا الْقَضَاءُ بِقَدْرِ الصِّحَّةِ وَالإِقَامَةِ، وَقَضَاءُ رَمَضَانَ إِنْ شَاءَ فَرَّقَهُ وَإِنْ شَاءَ تَابَعَهُ، فَإِنْ أَخَّرَهُ حَتَّىٰ دَخَلَ رَمَضَانُ آخَرُ صَامَ رَمَضَانَ الثَّانِيَ وَقَضَىٰ الأَوَّلَ بَعْدَهُ وَلا فِدْيَةَ عَلَيْهِ..................

تعريض الصوم علىٰ الفساد[1]، **(وَيُكْرَهُ لِلمَرْأَةِ أَنْ تَمْضُغَ لِصَبِيِّهَا الطَّعَامَ)** لما مر، وهذا **(إِنْ كَانَ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ)** أي: مَحيد، بأن تجد من يمضغ لصبيها كمفطرة لحيض أو نفاس أو صغر، أما إذا لم تجد بُدّاً منه فلها المضغ، لصيانة الولد، **(وَمَضْغُ الْعِلْكِ)** الذي لا يصل منه شيء إلىٰ الجوف مع الريق **(لا يُفْطِرُ الصَّائِمَ)**، لعدم وصول شيء منه إلىٰ الجوف، **(وَيُكْرَهُ)** ذلك، لأنه يُتَّهم بالإفطار[2].

[مطلب فيمن يجوز له الفطر]

(وَمَنْ كَانَ مَرِيضاً فِي رَمَضَانَ فَخَافَ) الخوفَ المعتبر شرعاً، وهو ما كان مستنداً لغلبة الظن بتجربةٍ أو إخبارِ مسلمٍ عدلٍ أو مستورٍ حاذقٍ[3] بأنه **(إِنْ صَامَ ازْدَادَ مَرَضُهُ)** أو أبطأ برؤه **(أَفْطَرَ وَقَضَىٰ)**[4]، لأن زيادته وامتداده قد يفضي إلىٰ الهلاك فيحترز عنه، **(وَإِنْ كَانَ مُسَافِراً)** وهو **(لا يَسْتَضِرُّ بِالصَّوْمِ فَصَوْمُهُ أَفْضَلُ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَأَن تَصُومُوا۟ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البَقَرَة: ١٨٤]، **(وَإِنْ أَفْطَرَ وَقَضَىٰ جَازَ)**، لأن السفر لا يَعْرَىٰ عن المشقة فَجعل نفسُهُ عذراً، بخلاف المرض، لأنه قد يخف بالصوم فشُرط كونه مُفْضياً إلىٰ الحرج. **(وَإِنْ مَاتَ المَرِيضُ أَوْ المُسَافِرُ وَهُمَا عَلَىٰ حَالِهِمَا)** من المرض و السفر **(لَمْ يَلْزَمْهُمَا الْقَضَاءُ)**، لعدم إدراكهما عِدَّةً من أيام أخر، **(وَإِنْ صَحَّ المرِيضُ و أَقَامَ المُسَافِرُ، ثُمَّ مَاتَا، لَزِمَهُمَا الْقَضَاءُ بِقَدْرِ الصِّحَّةِ وَالإِقَامَةِ)**، لوجود الإدراك بهذا المقدار، وفائدته وجوب الوصية بالإطعام. **(وَقَضَاءُ رَمَضَانَ)** مخيّر فيه **(إِنْ شَاءَ فَرَّقَهُ، وَإِنْ شَاءَ تَابَعَهُ)**، لإطلاق النصّ[5]، لكن المستحبُّ المتابعةُ مسارعةً إلىٰ إسقاط الواجب، **(فَإِنْ أَخَّرَهُ حَتَّىٰ دَخَلَ رَمَضَانُ آخَرُ صَامَ الثَّانِيَ)**، لأنه وقته حتىٰ لو نَوَاهُ عن القضاء لا يقع إلا عن الأداء، كما تقدم، **(وَقَضَىٰ الأَوَّلَ بَعْدَهُ)**، لأنه وقت القضاء، **(وَلا فِدْيَةَ عَلَيْهِ)**، لأن وجوب القضاء علىٰ التراخي حتىٰ كان له أن يتطوع

---

(١) وذلك لاحتمال أن يدخل في حلقه شيء وهو لا يعلم. فتح باب العناية (٥٧٧/١).

(٢) لقوله ﷺ: «من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقفن مواقف التهم»، ذكره العجلوني في كشف الخفاء (٣٣٣/٢).

(٣) أي: طبيب له معرفة تامة في الطب فلا يجوز تقليد من له أدنىٰ معرفة فيه. الطحطاوي علىٰ الدر (٤٦٣/١).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضاً أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

(٥) وهو قوله تعالىٰ: ﴿فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤].

وَالْحامِلُ وَالْمُرْضِعُ إِذَا خَافَتَا عَلَىٰ وَلَدِيْهِمَا أَفْطَرَتَا وَقَضَتَا وَلا فِدْيَةَ عَلَيْهِمَا. وَالشَّيْخُ الْفَانِي الَّذِي لا يَقْدِرُ عَلَىٰ الصِّيَامِ يُفْطِرُ وَيُطْعِمُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِيناً كَمَا يُطْعِمُ فِي الكَفَّارَاتِ، وَمَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ قَضَاءُ رَمَضَانَ فَأَوْصَىٰ بِه أَطْعَمَ عَنْهُ وَلِيُّهُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِيناً نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعاً مِنْ شَعِيرٍ. وَمَنْ دَخَلَ فِي صَوْمِ التَّطَوُّعِ أَوْ صَلاةِ التَّطَوُّعِ ثُمَّ أَفْسَدَهُ قَضَاهُمَا. وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ أَوْ أَسْلَمَ الْكَافِرُ فِي رَمَضَانَ أَمْسَكَا بَقِيَّةَ يَوْمِهِمَا ....

«هداية». **(وَالْحَامِلُ وَالْمُرْضِعُ إِذَا خَافَتَا عَلَىٰ وَلَدَيْهِمَا)** نسباً أو رَضاعاً، أو علىٰ أنفسهما **(أَفْطَرَتَا وَقَضَتَا)**[1] دَفعاً للحرج، **(وَلا فِدْيَةَ عَلَيْهِمَا)**، لأنه إفطارٌ بسبب العجز فيكتفىٰ بالقضاء اعتباراً بالمريض والمسافر. «هداية». **(وَالشَّيْخُ الْفَانِي الَّذِي لا يَقْدِرُ عَلَىٰ الصِّيَامِ)** لقُرْبِه إلىٰ الفناء أو لفناء قُوَّته **(يُفْطِرُ وَيُطْعِمُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِيناً كَمَا يُطْعِمُ)** المكفّر **(فِي الكَفَّارَاتِ)** وكذا العجوزُ الفانية، والأصل فيه قوله تعالىٰ: ﴿وَعَلَى ٱلَّذِينَ يُطِيقُونَهُۥ فِدْيَةٌ طَعَامُ مِسْكِينٍ﴾ [البقرة: ١٨٤] معناه: «لا يطيقونه»، ولو قدر بعدُ علىٰ الصوم يَبْطل حكم الفداء، لأن شرط الخليفة استمرار العجز «هداية».

[مطلب فيمن مات وعليه صوم]

(وَمَنْ مَاتَ[2] **وَعَلَيْهِ قَضَاءُ رَمَضَانَ فَأَوْصَىٰ بِهِ أَطْعَمَ عَنْهُ وَلِيُّهُ)** وجوباً إن خرَجت من ثلث ماله، وإلا فبقدر الثلث **(لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِيناً نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعاً مِنْ شَعِيرٍ)**، لأنه عَجزَ عن الأداء في آخر عمره فصار كالشيخ الفاني، ثم لا بد من الإيصاء عندنا حتىٰ إن مات ولم يوصِ بالإطعام عنه لا يلزم علىٰ ورثته ذلك ولو تبرعوا عنه من غير وصية جاز، وعلىٰ هذا الزكاة «هداية». **(وَمَنْ دَخَلَ فِي صَوْمِ التَّطَوُّعِ أَوْ فِي صَلاةِ التَّطَوُّعِ ثُمَّ أَفْسَدَهُ قَضَاهُمَا)** وجوباً، لأن المؤدَّىٰ قُرْبة وَعَمَل فتجب صيانته بالمضيّ عن الإبطال[3]، وإذا وجب المضي وجب القضاء بتركه، ثم عندنا لا يُباح الإفطار فيه بغير عذر في إحدىٰ الروايتين، لما بينا، ويُبَاحُ بعذر، والضيافةُ عُذْرٌ، لقوله ﷺ: «أَفْطِرْ وَاقْضِ يَوْماً مَكَانَهُ»[4] «هداية»، وفي رواية عن «أبي يوسف»: يجوز بلا عذر، وهي رواية «المنتقىٰ» ، قال «الكمال»: واعتقادي أن رواية «المنتقىٰ» أوجه.

[مسائل في الصيام]

(وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ أَوْ أَسْلَمَ الْكَافِرُ فِي) نهار **(رَمَضَانَ أَمْسَكَا بَقِيَّةَ يَوْمِهِمَا)** قضاءً، لحق الوقت

---

(١) لقوله ﷺ: «إنَّ الله تعالىٰ وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلاة وعن الحامل أو المرضع الصوم أو الصيام». أخرجه الترمذي في الصوم، باب: ما جاء في الرخصة في الإفطار للحبلىٰ والمرضع (٧١٥).

(٢) أي: ومن قرب من الموت. شرح الهداية للكنوي (٢/٢٧٠).

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿وَلا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾ [محمد: ٣٣].

(٤) أخرجه الطيالسي في مسنده (١/٢٩٣)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٧/٢٦٣).

وَصَاما مَا بَعْدَهُ وَلَمْ يَقْضِيَا مَا مَضَىٰ، وَمَنْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ فِي رَمَضَانَ لَمْ يَقْضِ الْيَوْمَ الَّذِي حَدَثَ فِيهِ الإِغْمَاءُ وَقَضَىٰ مَا بَعْدَهُ، وَإِذَا أَفَاقَ المَجْنُونُ فِي بَعْضِ رَمَضَانَ قَضَىٰ مَا مَضَىٰ مِنْهُ، وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ أَفْطَرَتْ وَقَضَتْ، وَإِذَا قَدِمَ الْمُسَافِرُ، أَوْ طَهُرَتِ الْحَائِضُ فِي بَعْضِ النَّهَارِ أَمْسَكَا عَنْ الطَّعَامِ والشَّرَابِ بَقِيَّةَ يَوْمِهِمَا، وَمَنْ تَسَحَّرَ وَهُو يَظُنُّ أَنَّ الْفَجْرَ لَمْ يَطْلِعُ أَوْ أَفْطَرَ وَهُوَ يَرَىٰ أَنَّ الشَّمْسَ قَدْ غَرَبَتْ، ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ الْفَجْرَ كَانَ قَدْ طَلَعَ أَوْ أَنَّ الشَّمْسَ لَمْ تَغربْ قَضَىٰ ذَلِكَ الْيَوْمَ وَلا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ، وَمَنْ رَأَىٰ هِلالَ الْفِطْرِ وَحْدَهُ لَمْ يُفْطِرْ. وَإِذَا كَانَ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلُ فِي ....

بالتشبّه بالصائمين، **(وَصَاما)** مَا **(بَعْدَهُ)**، لتحقق السببية والأهلية **(وَلَمْ يَقْضِيَا)** يومهما الذي تـأهلا فيه، ولا **(مَا مَضَىٰ)** قبله من الشهر، لعدم الخطاب بعد الأهلية له، **(وَمَنْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ فِي رَمَضَانَ لَمْ يَقْضِ الْيَوْمَ الَّذِي حَدَثَ فِيهِ الإِغْمَاءُ)** أو في ليلته، لوجود الصوم، وهو الإمساك المقرون بالنية، إذ الظاهر وجودها منه **(وَقَضَىٰ مَا بَعْدَهُ)**، لانعدام النية، وَإِنْ أغمي عليه أول ليلة قضاه كله غير يوم تلك الليلة، لما قلناه، ومن أغمي عليه رمضان كله قضاه، لأنه نوع مرض يضعف القُوَىٰ ولا يزيل الحِجىٰ[1]، فيصير عذراً في التأخير لا في الإسقاط. «هداية»، **(وَإِذَا أَفَاقَ المَجْنُونُ فِي بَعْضِ رَمَضَانَ قَضَىٰ مَا مَضَىٰ مِنْهُ)**، لأن السبب ـ وهو الشهر ـ قد وجد، وأهليةُ نفس الوجوب بالذمة وهي متحققة بلا مانع، فإذا تحقّق الوجوبُ بلا مانع تعيَّن القضاء. «در». وإن استوعب لجميع ما يمكنه فيه إنشاء الصوم ـ على ما مر ـ، لا يقضي، للحرج، بخلاف الإغماء كما مر، لأنه لا يستوعب عادة، وامتداده نادر، ولا حَرَج في ترتيب الحكم على ما هو من النوادر. **(وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ)** أو نُفِست **(أَفْطَرَتْ وَقَضَتْ)** وليس عليها أن تتشبه حال العذر، لأن صومها حرام، والتشبُّه بالحرام حرام، **(وَإِذَا قَدِمَ الْمُسَافِرُ)** أو برئ المريض أو أفاق المجنون **(أَوْ طَهُرَتِ الْحَائِضُ)** أو النفساء **(فِي بَعْضِ النَّهَارِ أَمْسَكَا)** وجوباً، هو الصحيح «جوهرة». **(عَنْ)** المفطرات من **(الطَّعَامِ والشَّرَابِ)** وغيرهما **(بَقِيَّةَ يَوْمِهِمَا)** قضاءً، لحقِّ الوقت، كما مر، **(وَمَنْ تَسَحَّرَ وَهُو يَظُنُّ أَنَّ)** الليل باقٍ و **(الْفَجْرَ لَمْ يَطْلِعُ أَوْ أَفْطَرَ وَهُوَ يَرَىٰ)** -بضم الياء- أي: يظن **(أَنَّ الشَّمْسَ قَدْ غَرَبَتْ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ الْفَجْرَ كَانَ)** حين ما تسحَّر **(قَدْ طَلَعَ أَوْ أَنَّ الشَّمْسَ)** حين ما أفطر **(لَمْ تَغْرِبْ)** أمسك بقية يومه قضاءً، لحق الوقت بالقدر الممكن ودفعاً للتهمة، و **(قَضَىٰ ذَلِكَ الْيَوْمَ)**، لأنه حقٌّ مضمون بالمثل **(وَلا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ)**، لقصور الجناية بعدم القصد. **(وَمَنْ رَأَىٰ هِلالَ الْفِطْرِ وَحْدَهُ لَمْ يُفْطِرْ)** ويجب عليه الصوم[2] احتياطاً، لاحتمال الغلط، فإن أفطر فعليه القضاء، ولا كفارة عليه للشبهة. **(وَإِذَا كَانَ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلُ فِي)**

---

(١) الحجا: العقل. الصحاح / حجا /.

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة: ١٨٥]، وقد رآه ظاهراً فيجب عليه العمل به. إمداد الفتاح (٦٣١).

هِلالِ الْفِطْرِ إلا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلُ إلا شَهَادَةُ جَمْعٍ كَثِيرٍ يَقَعُ الْعِلْم بِخَبَرِهِمْ.

(هِلالِ الْفِطْرِ إلا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ)، لأنه تعلق به نفعُ العبد -وهو الفطر- فأشبه سائر حقوقه، والأضحى كالفطر في هذا في «ظاهر الرواية»، وهو الأصح، خلافاً لما يُرْوَىٰ عن «أبي حنيفة»: أنه كهلال رمضان، لأنه تعلق به نفعُ العباد، وهو التوسع بلحوم الأضاحي «هداية». **(وَإِذَا لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلُ)** في هلال الفطر **(إلا شَهَادَةُ جَمْعٍ كَثِيرٍ يَقَعُ الْعِلْم بِخَبَرِهِمْ)** كما تقدم[1].

---

(١) ص (١٧٢).

باب الاعتكاف

الاعْتِكَافُ مُسْتَحَبٌّ، وَهُوَ: اللَّبْثُ فِي المَسْجِدِ مَعَ الصَّوْمِ وَنِيَّةِ الاعْتِكَافِ، وَيَحْرُمُ عَلَىٰ الْمُعْتَكِفِ: الْوطْءُ، وَاللَّمْسُ، وَالْقُبْلَةُ، وَلا يَخْرُجُ مِنَ الْمَسْجِدِ إلا لِحَاجَةِ الإنْسَانِ أَوْ الْجُمُعَةِ،..........................

باب الاعتكاف: وجْهُ المناسبة والتعقيب اشتراطُ الصوم فيه[1]، وطلبُه في العَشْـر الأخير. قال رحمه الله تعالىٰ: **(الاعْتِكَافُ مُسْتَحَبٌّ)** قال في «الهداية»: والصحيح أنه سنة مؤكدة، لأن النبي ﷺ واظبَ عليه في العشر الأواخر من رمضان[2] والمواظبة دليل السنية. اهـ. قال «الزيلعي»: والحق أنه ينقسم إلىٰ ثلاثة أقسام: واجب، وهو المنذور، وسنة، وهو في العشر الأخير من رمضان، ومستحب، وهو في غيره. اهـ. **(وَهُوَ اللَّبْثُ)** ـ بفتح اللام ـ مصدر لَبِثَ ـ كفهم ـ أي: المكث **(فِي المَسْجِدِ مَعَ الصَّوْمِ وَنِيَّةِ الاعْتِكَافِ)**، أما اللّبث فركنه، لأن وجوده به، وأما الصوم فشرط لصحة الواجب، واختلفت الروايات في النفل: روىٰ «الحسنُ» عن «أبي حنيفة»: أنه شرط لصحته، وفي «ظاهر الرواية»: ليس بشرط «ذخيرة». والنية شرط في سائر العبادات، والمراد بالمسجد مسجد الجماعة[3]، وهو: ما لَهُ إمامٌ ومؤذنٌ، أُدِّيت فيه الخمس أو لا، كما في «العناية» و«الفيض» و«النهر» و«خزانة الأكمل» و«الخلاصة» و«البزازية»، وفي «الهداية» عن «أبي حنيفة»: أنه لا يصح إلا في مسجد يُصَلّي فيه الصلوات الخمس، لأنه عبادة انتظار الصلاة فيختصّ بمكان تؤدىٰ فيه، وصححه «الكمال»، وعن الإمامين يصحُّ في كل مسجد، وصححه «السروجي»، وهو اختيار «الطحاوي»، وقال «الخير الرملي»: وهو أيسر، خصوصاً في زماننا، فينبغي أن يُعَوَّلَ عليه. اهـ. والمرأة تعتكف في مسجد بيتها، وهو الذي عَيَّنَتْهُ لصلاتها، لتحقق انتظارها فيه. **(وَيَحْرُمُ عَلَىٰ الْمُعْتَكِفِ: الْوطْءُ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ﴾ [البقرة: ١٨٧] **(وَ)** كذا **(اللَّمْسُ، وَالْقُبْلَةُ)**، لأنهما من دواعيه، **(وَلا يَخْرُجُ)** المعتكف **(مِنَ الْمَسْجِدِ إلا لِحَاجَةِ الإنْسَانِ)** الطبيعيّة كالبول والغائط وإزالة نجاسة، أو الضرورية كانهدام المسجد وتفرق أهله وإخراج ظالم كرهاً وخوف علىٰ نفسه أو متاعه، فيدخلُ مسجداً غيرَه من ساعته، **(أَوْ)** الشرعية مثل صلاة **(الْجُمُعَةِ)** والعيدِ، ولا يمكث بعدَ فراغه مما خرج إليه، لأن ما ثبت ضرورة يتقدَّر بقدْرِها.

---

(١) لما روىٰ أبو داود عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: «السنة علىٰ المعتكف أن لا يعود مريضاً، ولا يشهد جنازة، ولا يمس امرأة ولا يباشرها، ولا يخرج إلا لما بد منه، ولا اعتكاف إلا بصوم، ولا اعتكاف إلا في مسجد جامع»، أخرجه أبو داود في الصيام، باب: المعتكف يعود المريض (٢٤٧٣).

(٢) أخرجه البخاري في الاعتكاف، باب: الاعتكاف في العشر الأواخر (٢٠٢٦)، ومسلم في الاعتكاف، باب: اعتكاف العشر الأواخر من رمضان (١١٧٢).

(٣) انظر حديث السيدة عائشة رضي الله عنها، التعليق رقم (١).

وَلا بَأْسَ بِأَنْ يَبِيعَ وَيَبْتَاعَ فِي الْمَسْجِدِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحْضِرَ السِّلَعَ، وَلا يَتَكَلَّمُ إِلا بِخَيْرٍ، وَيُكْرَهُ لَهُ الصَّمْتُ، فَإِنْ جَامَعَ الْمُعْتَكِفُ لَيْلاً أَوْ نَهَاراً بَطَلَ اعْتِكَافُهُ، وَمَنْ أَوْجَبَ عَلَىٰ نَفْسِهِ اعْتِكَافَ أَيَّامٍ لَزِمَهُ اعْتِكَافُهَا بِلَيَالِيهَا، وَكَانَتْ مُتَتَابِعَةً وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ التَّتَابُعَ.

(وَلا بَأْسَ بِأَنْ يَبِيعَ) المعتكف **(وَيَبْتَاعَ فِي الْمَسْجِدِ)** ما لا بدَّ منه كالطعام ونحوه، لضرورة الاعتكاف، لأنه لو خرج إليها فسد اعتكافه، لكن **(مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحْضِرَ السِّلَعَةَ)**، لأن المسجد مُحرَز عن حقوق العباد، وفي إحضار السلعة شَغْل للمسجد، فيكره، كما يكره لغير المعتكف مطلقاً **(وَلا يَتَكَلَّمُ)** المعتكف **(إِلا بِخَيْرٍ)**[1] وكذا غيره، إلا أنَّ المعتكف به أَحْرَىٰ. **(وَيُكْرَهُ لَهُ الصَّمْتُ)**[2] إن اعتقده قربة، لأنه ليس قربة في شريعتنا، أما حفظ اللسان عما لا يعني الإنسان فإنه من حُسْن الإيمان. **(فَإِنْ جَامَعَ الْمُعْتَكِفُ لَيْلاً أَوْ نَهَاراً)** عامداً أو ناسياً أنزل أو لا **(بَطَلَ اعْتِكَافُهُ)**، لأن حالة المعتكف مذكِّرة فلا يُعْذر بالنسيان، ولو جامع فيما دون الفرج، أو قبَّل، أو لمس فأنزل بطل اعتكافه، لأنه في معنىٰ الجماع حتىٰ يفسد به الصوم، ولو لم ينزل لا يفسد وإن كان مُحْرَّماً، لأنه ليس في معنىٰ الجماع، ولهذا لا يفسد به الصوم «هداية». **(وَمَنْ أَوْجَبَ عَلَىٰ نَفْسِهِ اعْتِكَافَ أَيَّامٍ)** يومين فأكثر **(لَزِمَهُ اعْتِكَافُهَا بِلَيَالِيهَا)**، لأن ذكر الأيام علىٰ سبيل الجمع يتناول ما بإزائها من الليالي، **(وكَانَتْ مُتَتَابِعَةً وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ التَّتَابُعَ)**، لأن مبنىٰ الاعتكاف علىٰ التتابع، لأن الأوقات كلها قابلة له، بخلاف الصوم، لأن مَبْناهُ علىٰ التفرق، لأن الليالي غيرُ قابلة للصوم، فيجب علىٰ التفريق حتىٰ ينص علىٰ التتابع، وإن نوىٰ الأيام خاصةً صحَّ، لأنه نوىٰ الحقيقة «هداية».

---

(١) لقوله ﷺ: «رحم الله عبداً تكلم فغنم، أو سكت فسلم»، أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٢٤١/٤).

(٢) لما روىٰ أبي حنيفة في مسنده (١٩٢/١)، عن أبي هريرة رضي الله عنه: «نهىٰ ﷺ عن صوم الوصال، وعن صوم الصمت».

فائدة عظيمة

قال الأستاذ العارف بالله تعالىٰ الإمام المجتهد «عطاء بن أبي رباح التابعي رحمه الله» تلميذ ابن عباس رضي الله عنهما، أحد مشايخ الإمام الأعظم أبو حنيفة رحمه الله نفعنا ببركته ومدده: مَثَلُ المعتكف مَثَلُ رجل يختلف أي: يتردد ويقف علىٰ باب ملك، أو وزير عظيم أو إمام عظيم لحاجة يقدر علىٰ قضائها عادة فالمعتكف يقول لسان حاله إن لم ينطق بذلك لسان مقاله: لا أبرح قائماً بباب مولاي سائلاً منه جميع مآربي وكشف ما نزل بي من الكرب وصار -أي: الكرب الذي نزل بي- مصاحبي، وتجنبني لذلك أعز إخواني بل عين قرائبي -أي: أقربهم- حتىٰ يغفر لي ذنوبي التي هي سبب بُعدي ونزول مصائبي، ثم يفيض بمنته عليَّ بما يليق بأهليته وكرمه إكرام من التجأ إلىٰ منيع حرزه، وحماية حرمه. مراقي الفلاح (٤٠٥).

كتاب الحج

الحَجُّ وَاجِبٌ عَلَىٰ الأَحْرَارِ الْبَالِغِيْنَ الْعُقَلاءِ الأَصِحَّاء إِذَا قَدَرُوا عَلَـىٰ الـزَّادِ وَالرَّاحِلَـةِ، فَـاضِلاً عَـنْ مَسْكَنِهِ وَمَا لا بُدَّ مِنْهُ، وَعَنْ نَفَقَةِ عِيَالِهِ إِلَىٰ حِيْنِ عَوْدِهِ، وَكَانَ الطَّرِيْقُ آمِناً، وَيُعْتَبَرُ فِي الْمَرْأَةِ..................

كتاب الحج[1]: ختم العبادات الخالصةَ اقتداءً بحديث: «بني الإسلام على خمس»[2]. **(الحَجُّ)** ـ بفتح الحاء وكسرها ـ لغةً: القصد مطلقاً، كما في «الجوهرة» وغيرها تبعاً لإطلاق كثير من كتب اللغة، وَنَقَلَ في «الفتح» عن «ابن السِّكِّيت» تقييدَه بالمعظَّم[3]، وكذا قيده بـه «السيدُ الشـريف» في «تعريفاته». وشرعاً: زيارةُ مكانٍ مخصوص في زمن مخصوص بفعل مخصوص. وهـو **(وَاجِبٌ)** أي: فرضٌ في العمر مَرَّةً[4] **(عَلَىٰ الأَحْرَارِ الْبَالِغِيْنَ الْعُقَلاءِ الأَصِحَّاء إِذَا قَدَرُوا عَلَىٰ الزَّادِ)** ذهاباً وإياباً **(وَالرَّاحِلَةِ)** من زاملة[5] أو شق محمـل[6] **(فَاضِلاً)** أي: زائـداً ذلـك **(عَنْ مَسْكَنِهِ وَمَا لا بُدَّ)** لـه **(مِنْهُ)** كالثياب وأثاث المنزل والخادم ونحـو ذلـك، لأنـها مشـغولة بالحاجـة الأصليـة، **(وَ)** زائـداً أيضـاً **(عَنْ نَفَقَةِ عِيَالِهِ)** ممن تلزمه نفقته **(إِلَىٰ حِيْنِ عَوْدِهِ)**، لتقدم حـق العبـد لحاجتـه، **(وَكَانَ الطَّرِيْقُ آمِناً)** بغلبة السلامة، لأن الاستطاعة لا تثبت دونه، ثم قيل: هو شرط الوجـوب حتـىٰ لا يجـب عليـه الإيصـاء، وهو مروي عن «أبي حنيفة»، وقيل: شـرط الأداء دون الوجـوب. «هدايـة». **(وَيُعْتَبَرُ فِي الْمَرْأَةِ)** ولـو

---

(١) الحج فرضية محكمة بالإجماع، والكتاب، والسنة. أما الكتاب: فقولـه تعالىٰ: ﴿وَلِلَّهِ عَلَىٰ النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً﴾ [آل عمران: ٩٧] وكلمة (علىٰ) للإيجاب، وقد نـزل في سنة تسـع وليـس في ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾ [البقرة: ١٩٦] النازل في سنة ست دلالـة علـىٰ الإيجـاب مـن غـير شـروع. وأمـا السـنة: فقوله ﷺ: «حجوا، فإن الحج يغسل الذنوب كما يغسل الماء الدرن»، أخرجه الطبراني في الأوسط (١٧٧/٥)، وروىٰ البخاري عن زيد بن أرقم «أن النبي ﷺ حج بعدما هاجر حجـة واحـدة وهـي حجـة الـوداع»، أخرجـه البخاري (٤٤٠٤). وروىٰ الدارقطني في سننه (٢٧٨/٢)، عن جابر بن عبـد الله قـال: «حـج رسـول الله ﷺ ثـلاث حجج: حجتين قبل أن يهاجر وحجة قرن معها عمرة»، فتح باب العناية (٦٠٠/١).

(٢) أخرجه الـترمذي في الإيمـان، بـاب: مـا جـاء بـني الإسـلام علـىٰ خمـس (٢٦٠٩). تنبيـه: الحديـث موجـود في الصحيحين، ولكنهم جعلوا الصيام بعد الحج أي: جعلوا الصيام خامس ركن من الإسلام. ولهـذا لم أذكرهمـا اقتداءً بكلام المؤلف.

(٣) أي: القصد إلىٰ معظم لا القصد المطلق. شرح فتح القدير (٤٠٨/٢).

(٤) لما روىٰ ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما أن الأقرع بن حابس سأل النبي ﷺ فقال: يا رسول الله الحج في كـل سـنة، أو مـرة واحدة، قال: «بل مرة واحدة، فمن استطاعه فتطوع»، أخرجه ابن ماجه في المناسك، باب: فرض الحج (٢٨٨٦).

(٥) الزاملة: البعير الذي يُحمل عليه الطعام والشراب والمتاع. معجم لغة الفقهاء / زاملة /.

(٦) المحمل: الهودج وهو مركب يركب عليه علىٰ البعير ولـه جـانبين، فقـول المصنـف شـق المحمـل: أي: إحـدىٰ جانبيه، وهو يكفي للراكب. البناية شرح الهداية (١٤٤/٤) بتصرف.

أَنْ يَكُوْنَ لَهَا مَحْرَمٌ يَحُجُّ بِهَا أَوْ زَوْجٌ، وَلا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَحُجَّ بِغَيْرِهِمَا إِذَا كَانَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ مَكَّةَ مَسِيْرَةُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيَالِيْهَا، وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ بَعْدَمَا أَحْرَمَ أَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ فَمَضَيَا عَلَىٰ ذَلِكَ لَمْ يُجْزِهِمَا عَنْ حَجَّةِ الإِسْلامِ. وَالْمَوَاقِيتُ الَّتِي لا يَجُوزُ أَنْ يَتَجَاوَزَهَا الإِنسَانُ إِلا مُحْرِماً: لأَهْلِ المَدِيْنَةِ ذُو الحُلَيْفَةِ، وَلأَهْلِ الْعِرَاقِ ذَاتُ عِرقٍ، وَلأَهْلِ الشَّامِ الْجُحْفَةُ، وَلأَهْلِ نَجْدٍ قَرْنُ الْمَنَازِلِ، وَلأَهْلِ الْيَمَنِ يلَمْلَمْ، ....

عجوزاً **(أَنْ يَكُوْنَ لَهَا مَحْرَمٌ)** بالغ عاقل غير فاسق، برَحِم أو صهْرِيَّة **(يَحُجُّ بِهَا، أَوْ زَوْجٌ، وَلا يَجُوزُ لَهَا)**، أي: يكره تحريماً على المرأة **(أَنْ تَحُجَّ بِغَيْرِهِمَا)** أي: المحرم والزوج **(إِذَا كَانَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ مَكَّةَ)** مدةُ سفر، ويجوز حجها، وهي **(مَسِيْرَةُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ وَلَيَالِيْهَا)**[1] فصاعداً، وقد اختلفوا في أن المحْرَم شرطُ الوجوب أو شرط الأداء على حسب اختلافهم في أمْن الطريق **(وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ بَعْدَمَا أَحْرَمَ أَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ فَمَضَيَا عَلَىٰ)** إحرامهما **(ذَلِكَ لَمْ يُجْزِهِمَا عَنْ حَجَّةِ الإِسْلامِ)**[2]، لأن إحرامهما انعقد لأداء النفل، فلا ينقلب لأداء الفرض، ولو جدّد الصبي الإحرامَ قبل الوقوف ونوىٰ حجة الإسلام جاز، والعبدُ لو فعل ذلك لم يجز، لأن إحرام الصبي غيرُ لازم، لعدم الأهلية، أما إحرام العبد فلازم، فلا يمكنه الخروجُ منه بالشروع في غيره. «هداية».

[مطلب في مواقيت الإحرام]

(وَالْمَوَاقِيتُ) أي: المواضعُ **(الَّتِي لا يَجُوزُ أَنْ يَتَجَاوَزَهَا الإِنْسَانُ)** مريداً مكة **(إِلا مُحْرِماً)** بأحد النسُكين[3] خمسةٌ: **(لأَهْلِ المَدِيْنَةِ ذُو الحُلَيْفَةِ)** ـ بضم ففتح ـ: موضعٌ على ستة أميال من المدينة، وعشرِ مراحل[4] من مكة، وتعرف الآن بآبار علي، **(وَلأَهْلِ الْعِرَاقِ ذَاتُ عِرْقٍ)** ـ بكسر فسكون ـ على مرحلتين من مكة، **(وَلأَهْلِ الشَّامِ الْجُحْفَةُ)** على ثلاث مراحل من مكة بقرب رابغ، **(وَلأَهْلِ نَجْدٍ قَرْنُ الْمَنَازِلِ)** ـ بسكون الراء ـ «مغرب» على مرحلتين من مكة، **(وَلأَهْلِ الْيَمَنِ يلَمْلَمْ)** جبل على مرحلتين أيضاً. وكذا لمن مَرَّ بها من غير أهلها: كأهل الشام الآن، فإنهم يمرُّون بميقات أهل المدينة فهي ميقاتهم، لكنهم يمرون بالميقات الآخر، فيخيَّرون بالإحرام منهما، لأن الواجب على من مرَّ بميقاتين أن لا يتجاوز آخرهما إلا مُحرماً[5]، ومن الأول أفضلُ، وإن لم يمرَّ

---

(١) لقوله ﷺ: «لا تسافر المرأة ثلاثاً إلا ومعها ذو محرم»، أخرجه مسلم في الحج، باب: سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره (١٣٣٨).

(٢) لقوله ﷺ: «أيما صبي حج ثم بلغ الحنث فعليه أن يحج حجة أخرى، وأيما أعرابي حج ثم هاجر فعليه أن يحج حجة أخرى، وأيما عبد حج ثم أُعتق فعليه حجة أخرى». أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٧٩/٥).

(٣) أي: الحج أو العمرة.

(٤) المَرحَلة: بفتح الميم مسيرة نهار بسير الإبل المحملة. وقدرها ٤٤٣٥٢ متراً. معجم لغة الفقهاء / مرحلة /.

(٥) لقوله ﷺ: «لا يجاوز أحد الميقات إلا محرماً»، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤١١/٣).

فَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ عَلَىٰ هذه المَوَاقِيتِ جَازَ، وَمَنْ كَانَ مَنْزِلُهُ بَعْدَ المَوَاقِيتِ فَمِيقَاتُهُ الحِلُّ وَمَنْ كَانَ بِمَكَّةَ فَمِيْقَاتُهُ فِي الحَجِّ الْحَرَمُ، وَفِي العُمْرَةِ الْحِلُّ. وَإِذَا أَرَادَ الإِحْرَامَ اغْتَسَلَ أَوْ تَوَضَّأَ - وَالْغُسْلُ أَفْضَلُ - وَلَبِسَ ثَوْبَيْنِ جَدِيدَيْنِ أَوْ غَسِيلَيْنِ إِزاراً وَرِدَاءً وَمسَّ طِيباً إِنْ كَانَ لَهُ طِيبٌ وَصَلَّىٰ رَكْعَتَيْنِ، ....

بميقاتٍ تحرَّىٰ وأَحْرَمَ إذا حاذىٰ أحدها، وإن لم يكن بحيث يُحاذي أحدهـا فعلىٰ مرحلتين، **(فَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ عَلَىٰ هذه المَوَاقِيتِ جَازَ)** وهو أفضل[1] إن أَمِنَ مُوَاقعة المحظورات، **(وَمَنْ كَانَ مَنْزِلُهُ بَعْدَ المَوَاقِيتِ)**، أي: داخلَها وخارجَ الحرم **(فَوَقْتُهُ)** للحجِّ والعمرة **(الحِلُّ)**[2]، ويجوز لهم دخول مكة لحاجةٍ من غير إحرام، **(وَمَنْ كَانَ بِمَكَّةَ فَمِيْقَاتُهُ فِي الحَجِّ الْحَرَمُ وَفِي العُمْرَةِ الْحِلُّ)**[3]، ليتحقق وقوعُ السفر، لأن أداء الحج في عرفة، وهي في الحل، فيكون الإحرام من الحرم، وأداء العمرة في الحرم، فيكون الإحرامُ من الحلِّ، إلا أن التنعيم أفضل، لورودِ الأثَرِ بِهِ[4]. «هداية».

[مطلب في الإحرام]

(وَإِذَا أَرَادَ) الرجل **(الإِحْرَامَ)** بحج أو عمرة **(اغْتَسَلَ أَوْ تَوَضَّأَ - وَالْغُسْلُ أَفْضَلُ -)**[5]، لأنه أتمُّ نظافةً، وهو للنظافة لا للطهارة، ولذا تُؤْمر به الحائض والنفساء، **(وَلَبِسَ ثَوْبَيْنِ جَدِيدَيْنِ أَوْ غَسِيلَيْنِ)** طاهرين أبيضين ككفن الميت[6] **(إِزاراً)** من السُّرَّة إلىٰ تَحْتِ الركبتين **(وَرِدَاءً)** علىٰ ظهره، لأنه ممنوع عن لبس المخيط، ولا بدَّ من ستر العورة ودفع الحرِّ والبرد، وذلك فيما عَيَّنَّاهُ، والجديد أفضل، لأنه أقرب إلىٰ الطهارة. «هداية»، **(وَمسَّ طِيباً)**[7] استحباباً **(إِنْ كَانَ)** أي: وُجِدَ **(لَهُ طِيبٌ)** وقصَّ أظافره وشاربه، وأزال عانته، وحلق رأسه إن اعتاده، وإلا سَرَّحَه **(وَصَلَّىٰ رَكْعَتَيْنِ)**[8] في غير

---

(١) لأن إتمام الحج مفسر به والمشقة فيه أكثر والتعظيم أوفر. الهداية (١/١٦٣).

(٢) الحل: ما كان خارج حدود الحرم من أرض مكة. معجم لغة الفقهاء / حل /.

(٣) لما روىٰ مسلم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: «أمرنا رسول الله ﷺ، لما أحللنا، أم نحرم إذا توجهنا إلىٰ منىٰ، قال: فأهللنا من الأبطح»، أخرجه مسلم في الحج، باب: بيان وجوه الإحرام (١٢١٤).

(٤) روىٰ البخاري عن السيدة عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «يا رسول الله اعتمرتم ولم أعتمر. فقال: يا عبد الرحمن اذهب بأختك فاعمرها من التنعيم»، أخرجه البخاري في الحج، باب: الحج علىٰ الرحل (١٥١٨).

(٥) لما روىٰ الدارقطني في سننه (٢/٢٢٠)، عن زيد بن ثابت رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ اغتسل لإحرامه».

(٦) لقوله ﷺ: «خير ثيابكم البيض فكفِّنوا فيها موتاكم والبسوها». أخرجه ابن ماجه في الجنائز، باب: ما جاء فيما يستحب من الكفن (١٤٧٢).

(٧) لما روىٰ مسلم عن السيدة عائشة رضي الله عنها قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا أراد أن يحرم يتطيب بأطيب ما يجد»، أخرجه مسلم في الحج، باب: استحباب الطيب قبل الإحرام (١١٩٠).

(٨) لما روىٰ الحاكم في المستدرك (١/٦١٥)، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «اغتسل رسول الله ﷺ، ثم لبس ثيابه، فلما أتىٰ ذا الحليفة صلىٰ ركعتين ثم قعد علىٰ بعيره فلما استوىٰ به علىٰ البيداء أحرم بالحج»، ويستحب أن يقرا فيهما بـ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ [الكافرون: ١]، وسورة الإخلاص. فتح باب العناية (١/٦٢٦).

وَقَالَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الحَجَّ فَيَسِّرْهُ لِي وَتَقَبَّلْهُ مِنِّي، ثُمَّ يُلَبِّي عَقِيبَ صَلاتِه، فَإِنْ كَانَ مُفْرِداً بِالحَجِّ نَوَىٰ بِتَلْبِيَتِهِ الْحَجَّ، وَالتَّلْبِيَةُ أَنْ يَقُولَ: لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْك، لَبَّيْك لا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْك، إِنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ، لا شَرِيكَ لَكَ. وَلا يَنْبَغِي أَنْ يُخِلَّ بِشَيْءٍ مِنْ هذهِ الْكَلِمَاتِ، فَإِنْ زَادَ فِيهَا جَازَ، فَإِذَا لَبَّىٰ فَقَدْ أَحْرَمَ، فَلْيَتَّقِ مَا نَهَىٰ اللهُ عَنْهُ مِنَ الرَّفَثِ وَالْفُسُوقِ وَالْجِدَالِ، وَلا يَقْتُلُ صَيْداً وَلا يُشِيرُ إِلَيْهِ، وَلا يَدُلُّ عَلَيْه، وَلا يَلْبِسُ قَمِيصاً وَلا سَرَاوِيْلَ..

وقتٍ مكروهٍ، (**وَقَالَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الحَجَّ فَيَسِّرْهُ لِي وَتَقَبَّلْهُ مِنِّي**)، لأن أداءه في أزمنة متفرقة، وأماكن متباينة، فلا يَعْرَىٰ عن المشقة، فيسأل الله تعالىٰ التيسير، بخلاف الصلاة، لأن مدتها يسيرة، وأداؤها عادةً ميسّر، (**ثُمَّ يُلَبِّي عَقِيبَ صَلاتِه**)، لما رُوي أن النبي ﷺ «لَبَّىٰ فِي دُبُرِ صَلاتِهِ»[1]، وإن لبىٰ بعد ما اسْتَوَتْ به راحلته جاز، ولكن الأول أفضل. «هداية»، (**فَإِنْ كَانَ مُفْرِداً**) الإحرام (**بِالحَجِّ نَوَىٰ بِتَلْبِيَتِهِ الْحَجَّ**)، لأنه عبادة، والأعمال بالنيات، (**وَالتَّلْبِيَةُ أَنْ يَقُولَ: لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْك، لَبَّيْك لا شَرِيكَ لكَ لَبَّيْك، إِنَّ الْحَمْدَ**) ـ بكسر الهمزة وتفتح ـ(**وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ، لا شَرِيكَ لَكَ**)، وهي المنقولة عن رسول الله ﷺ[2]، (**وَلا يَنْبَغِي أَنْ يُخِلَّ بِشَيْءٍ مِنْ هذهِ الْكَلِمَاتِ**)، لأنه هو المنقول باتفاق الرواة فلا ينقص عنه، (**فَإِنْ زَادَ فِيهَا**) أي: عليها بعد الإتيان بها (**جَازَ**) بلا كراهة، أما في خلالها فيكره، كما في «الدر» وغيره. (**وَإِذَا لَبَّىٰ**) ناوياً (**فَقَدْ أَحْرَمَ**) ولا يصير شارعاً في الإحرام بمجرد النية، ما لم يأت بالتلبية (**فَلْيَتَّقِ مَا نَهَىٰ اللهُ تَعالىٰ عَنْهُ مِنَ الرَّفَثِ**) وهو الجماع، أو الكلام الفاحش، أو ذِكْر الجماع بحضرة النساء (**وَالْفُسُوقِ**) أي: المعاصي، وهي في حال الإحرام أشدُّ حرمةً (**وَالْجِدَالِ**)[3] أي: الخصام مع الرُّفْقة والخدم والمكارين[4] «بحر»، (**وَلا يَقْتُلُ صَيْداً**) برِّيّاً[5] (**وَلا يُشِيرُ إِلَيْهِ**) حاضراً، (**وَلا يَدُلُّ عَلَيْهِ**)[6] غائباً. (**وَلا يَلْبِسُ قَمِيصاً وَلا سَرَاوِيْلَ**) يعني اللبس المعتاد، إما إذا اتّزر

---

(١) أخرجه الترمذي في الحج، باب: ما جاء متىٰ أحرم النبي ﷺ (٨١٩)، والنسائي في مناسك الحج، باب: العمل في الإحلال (٢٧٥٥).

(٢) أخرجه البخاري في الحج، باب: التلبية (٥١٤٩)، ومسلم في الحج، باب: التلبية وصفتها (١١٨٤).

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنْ فَرَضَ فِيهِنَّ الْحَجَّ فَلا رَفَثَ وَلا فُسُوقَ وَلا جِدَالَ فِي الْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٩٧].

(٤) المكارين: هم الذين يؤجرون الدواب ونحوها ا.هـ معجم لغة الفقهاء / مكاري /.

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُماً﴾ [المائدة: ٩٦].

(٦) لما روىٰ النسائي عن عبد الله بن أبي قتادة يحدث عن أبيه أنهم كانوا في مسير لهم بعضهم محرم وبعضهم ليس بمحرم، قال: فرأيت حمار وحش، فركبت فرسي وأخذت الرمح فاستعنتهم فأبوا أن يعينوني فاختلست سوطاً من بعضهم فشددت علىٰ الحمار فأصبته فأكلوا منه فأشفقوا قال: فسئل عن ذلك النبي ﷺ فقال: «هل أشرتم أو أعنتم»؟ قالوا: لا، قال: «فكلوا». أخرجه النسائي في مناسك الحج، باب: إذا أشار المحرم إلىٰ الصيد فقتله الحلال (٢٨٢٩).

وَلا عِمَامَةً وَلا قَلَنْسُوةً وَلا قَبَاءً وَلا خُفَّيْنِ إلا أَنْ لا يَجِدَ النَّعْلَيْنِ فيَقْطَعُهُمَا أَسْفَلَ الكَعْبَيْنِ، وَلا يُغَطِّي رَأْسَهُ وَلا وَجْهَهُ، وَلا يَمَسُّ طِيباً، وَلا يَحْلقُ رَأْسَهُ، وَلا شَعْرَ بَدَنِه، وَلا يَقُصُّ مِنْ لِحْيَتِه، وَلا مِنْ ظُفْرِه، وَلا يَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً بِوَرْسٍ وَلا زَعْفَرَانٍ وَلا عُصْفُرٍ، إلا أَنْ يَكُوْنَ غَسِيلاً لا يَنْفُضُ، وَلا بَأْسَ أَنْ يَغْتَسِلَ، وَيَدْخُلَ الْحَمَّامَ، وَيَسْتَظِلَّ بالْبَيْتِ وَالْمَحْمِلِ، وَيَشُدَّ فِي وَسَطِهِ ....

بالقميص أو ارتدىٰ بالسراويل فلا شيء عليه «جوهرة»، **(وَلا)** يلبس **(عِمَامَةً وَلا قَلَنْسُوةً)** ـ بفتح القاف ـ ما تُدَار عليها العمامة، **(وَلا قَبَاءً)** ـ بالفتح والمدِّ ـ كساء مُنْفَرِج من أمام يلبس فوق الثياب، والمراد اللبس المعتاد كما تقدم، حتىٰ لو اتّزَر أو ارتدىٰ بعمامته وألقىٰ القبَاء علىٰ كتفيه من غير إدخال يديه في كميه ولا زَرّه جاز ولا شيء عليه، غير أنهم قالوا: إن إلقاء القباء والعَبَاء ونحوهما[1] علىٰ الكتفين مكروه، قال شيخنا: ولعل وجهه أنه كثيراً ما يلبس كذلك تأمل. اهـ، **(وَلا)** يلبس **(خُفَّيْنِ إلا أَنْ لا يَجِدَ النَّعْلَيْنِ فيَقْطَعُهُمَا)** أي: الخفين **(أَسْفَلَ الكَعْبَيْنِ)**[2] والكعب هنا: المفصلُ الذي في وسط القدم عند مَعْقِدِ الشَّرَاكِ. «هداية»، **(وَلا يُغَطِّي رَأْسَهُ وَلا وَجْهَهُ)** يعني التغطيةَ المعهودة، أما لو حمل علىٰ رأسه عِدْلَ بر وشَبهَه فلا شيء عليه، لأن ذلك لا يحصل به المقصود من الإرتفاق «جوهرة»، **(وَلا يَمَسُّ طِيباً)** بحيث يلزَق شيء منه بثوبه أو بدنه كاستعمال ماء الورد والمسك وغيرهما، **(وَلا يَحْلقُ رَأْسَهُ وَلا شَعْرَ بَدَنِه)**[3] ويستوي في ذلك إزالته بالموسىٰ وغيره، **(وَلا يَقُصُّ)** شيئاً **(مِنْ لِحْيَتِه)**، لأنه في معنىٰ الحلق، **(وَلا مِنْ ظُفْرِه)**، لما فيه من إزالة الشَّعَثِ[4]، **(وَلا يَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً بِوَرْسٍ)** ـ بوزن فَلْس ـ: نبتٌ أَصْفَرَ يُزْرع في اليمن ويصبغ به، «مصباح»، **(وَلا زَعْفَرَانٍ وَلا عُصْفُرٍ)**، لأن لها رائحة طيبة، **(إلا أَنْ يَكُوْنَ)** ما صبغ بها **(غَسِيلاً لا يَنْفُضُ)** أي: لا تفوح رائحته، وهو الأصح. «جوهرة»، لأن المنع للطيب لا للون «هداية». **(وَلا بَأْسَ أَنْ يَغْتَسِلَ)** المحرمُ **(وَيَدْخُلَ الْحَمَّامَ)**، لأنه طهارة فلا يمنع منها **(وَيَسْتَظِلَّ بالْبَيْتِ)** والفُسْطاط[5] **(وَالْمَحْمِلِ)** ـ بوزن مجلس ـ واحِدُ محامِلِ الحاج. «صحاح»، **(وَيَشُدَّ فِي وَسَطِهِ)**

---

(١) كالطيلسان المعروف بزماننا بالحطة.

(٢) لقوله ﷺ: «لا يلبس المحرم القميص، ولا العمائم ولا السراويلات ولا البرانس، ولا الخفاف. إلا أن لا يجد نعلين فليلبس خفين وليقطعهما أسفل الكعبين. ولا تلبسوا من الثياب شيئاً مسه الزعفران أو الورس»، أخرجه ابن ماجه في المناسك، باب: ما يلبس المحرم من الثياب (٢٩٢٩).

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٦].

(٤) روىٰ الترمذي عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قام رجل إلىٰ النبي ﷺ فقال: من الحاج -أي الكامل- فقال ﷺ: «الشعث التفل». أخرجه الترمذي في التفسير، باب: ومن سورة آل عمران (٢٩٩٨).

(٥) الفسطاط: الخيمة العظيمة. قواعد الفقه (٤١١/١).

الْهِمْيَانَ، وَلا يَغْسِلُ رَأْسَهُ وَلا لِحْيَتَهُ بِالْخِطْمِيِّ وَيُكْثِرُ مِنَ التَلْبِيَةِ عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ، وَكُلَّمَا عَلا شَرَفاً، أَوْ هَبَطَ وَادِياً، أَوْ لَقِيَ رُكْبَاناً، وَبِالأَسْحَارِ. فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ بِالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ، فَإِذَا عَايَنَ الْبَيْتَ كَبَّرَ وَهَلَّلَ ثُمَّ ابْتَدَأَ بِالْحَجَرِ الأَسْوَدِ فَاسْتَقْبَلَهُ وَكَبَّرَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ وَاسْتَلَمَهُ وَقَبَّلَهُ إِنْ اسْتَطَاعَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُؤْذِي مُسْلِماً ....

(**الْهِمْيَانَ**) ـ بالكسر ـ: وهو ما يجعل فيه الدراهم ويشد على الوسط، ومثله المِنْطَقة، (**وَلا يَغْسِلُ رَأْسَهُ وَلا لِحْيَتَهُ بِالْخِطْمِيِّ**) ـ بكسر الخاء ـ، لأنه نوعُ طيبٍ، ولأنه يقتل هوامّ الرأس. «هداية»، (**وَيُكْثِرُ مِنَ التَلْبِيَةِ**) ندباً رافعاً بها صوته من غير مبالغة (**عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ**) ولو نفلاً (**وَكُلَّمَا عَلا شَرَفاً**) أي: مكاناً مرتفعاً (**أَوْ هَبَطَ وَادِياً أَوْ لَقِيَ رُكْبَاناً**) أي: جماعة ولو مُشَاة (**وَبِالأَسْحَارِ**)، لأن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يلبون في هذه الأحوال[1]، والتلبيةُ في الإحرام على مثال التكبير في الصلاة، فَيؤتى بها عند الانتقال من حال إلى حال «هداية».

[مطلب في أفعال الحج]

(**فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ بِالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ**) بعد ما يأمن على أمتعته، داخلاً من باب السلام خاشعاً متواضعاً ملاحظاً عظمة البيت وشرفه[2]، (**فَإِذَا عَايَنَ الْبَيْتَ كَبَّرَ**) الله تعالى الأكْبَرَ من كل كبير، ثلاثاً (**وَهَلَّلَ**) كذلك ثلاثاً ومعناه التبري عن عبادة غيره تعالى ويلزمه التبري عن عبادة البيت المشاهَد، ودعا بما أحبّ، فإنه من أرْجَى مواضع الإجابة، ثم أخذ بالطواف، لأنه تَحيَّة البيت، ما لم يَخَفْ فوت المكتوبة أو الجماعة (**ثُمَّ ابْتَدَأَ بِالْحَجَرِ الأَسْوَدِ فَاسْتَقْبَلَهُ وَكَبَّرَ وهلّل وَرَفَعَ يَدَيْهِ**) كَرَفْعِهِمَا لِلصَّلاةِ[3] (**وَاسْتَلَمَهُ**) بباطن كفيه (**وَقَبَّلَهُ**)[4] بينهما (**إِنْ اسْتَطَاعَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُؤْذِي مُسْلِماً**)[5]، لأنه سنة[6]،

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٣١/٣).

(٢) لما روى البيهقي في السنن الكبرى (٧٣/٥)، عن ابن جريج: «أن النبي ﷺ كان إذا رأى البيت، رفع يديه وقال: «اللهم زد هذا البيت تشريفاً وتعظيماً وتكريماً ومهابة، وزد من شرّفه وكرّمه ممن حجّه أو اعتمره تشريفاً وتعظيماً وتكريماً وبرّاً».

(٣) لقوله ﷺ: «الطواف حول البيت مثل الصلاة»، أخرجه الترمذي في الحج، باب: ما جاء في الكلام في الطواف (٩٦٠).

(٤) لما روى ابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: استقبل رسول الله ﷺ الحجر ثم وضع شفتيه عليه يبكي طويلاً ثم التفت فإذا هو بعمر بن الخطاب رضي الله عنه يبكي فقال: «يا عمر ها هنا تسكب العبرات». أخرجه ابن ماجه في المناسك، باب: استلام الحجر (٢٩٤٥).

(٥) لقوله ﷺ: «يا عمر، إنك رجل قوي، لا تزاحم على الحجر فتؤذي الضعيف، إن وجدت خلوة فاستلمه، وإلا فاستقبله، فهلل وكبر»، أخرجه أحمد في مسنده (٢٨/١).

(٦) روى البخاري عن عمر رضي الله عنه أنه جاء إلى الحجر الأسود فقبله فقال: إني أعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع، ولولا أني رأيت النبي ﷺ يقبلك ما قبلتك. أخرجه البخاري في الحج، باب: ما ذُكِرَ في الحجر الأسود (١٥٩٧).

ثُمَّ أَخَذَ عَنْ يَمِينِهِ مِمَّا يَلِي الْبَابَ، وَقَدْ اضْطَبَعَ رِدَاءهُ قَبْلَ ذلِكَ، فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ، وَيَجْعَلُ طَوَافَهُ مِن وَرَاءِ الْحَطِيمِ، وَيَرْمُلُ فِي الأَشْوَاطِ الثَّلاثَةِ الأُوَل، وَيَمْشِي فِيمَا بَقِيَ عَلَىٰ هِينَتِهِ، وَيَسْتَلِمُ الْحَجَرَ كُلَّمَا مَرَّ بِهِ إِنْ اسْتَطَاعَ، وَيَخْتِمُ الطَّوافَ بِالاسْتِلامِ، ثُمَّ يَأْتِي مَقَامَ إبراهيم فَيُصَلِّي عِنْدَهُ رَكْعَتَيْنِ أَوْ حَيْثُ تَيَسَّرَ مِنَ الْمَسْجِدِ، وَهَذَا الطَّوَافُ طَوَافُ الْقُدُومِ، وَهُوَ سُنَّةٌ ....

وتركُ الإيذاء واجب، فإن لم يقدر يَضَعْهُمَا ثم يقبلهما أو إحداهما، وإلا يمكنه يُمِسَّه شيئاً في يده ثم يقبله[1]، وإلا أشار إليه بباطن كفيه كأنه وضعهما عليه وَقَبَّلَهُمَا **(ثُمَّ أَخَذَ)** يطوف **(عَنْ يَمِينِهِ)** أي: جهةَ يمين الطائف. وهي **(مِمَّا يَلِي)** الملتزم و **(الْبَابَ، وَقَدْ اضْطَبَعَ رِدَاءهُ)**، بأن يجعله تحت إبطه الأيمن ويلقيه علىٰ كتفه الأيسر **(قَبْلَ ذلِكَ)** أي: قبل الشروع، وهو سنة[2].

[مطلب في طواف القدوم]

(فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ) كلٌّ واحد من الحجَر إلىٰ الحجر، **(وَيَجْعَلُ طَوَافَهُ مِنْ وَرَاءِ الْحَطِيمِ)** وجوباً، ويقال له: «الحِجْر» أيضاً، لأنه حُطِمَ من البيت وحُجِر عنه أي: مُنِع، لأنه ستة أذرع منه من البيت، فلو طاف من الفُرْجة التي بينه وبين البيت لا يجوز احتياطاً، ويأتي **(وَيَرْمُلُ)** بأن يُسْرِع مشيه مع تقارب الخطا وهَزّ الكتفين **(فِي الأَشْوَاطِ الثَّلاثَةِ الأُوَل)** من الحَجْر إلىٰ الحَجْر، فإذا زَحَمه الناس قام، فإذا وجد مسلكاً رَمَلَ، لأنه لا بدل له فيقف حتىٰ يقيمه علىٰ وجه السنة. «هداية»، **(وَيَمْشِي فِيمَا بَقِيَ)** من الأشواط **(عَلَىٰ هِينَتِهِ)**[3] بسكينةٍ ووقارٍ، **(وَيَسْتَلِمُ الْحَجَرَ كُلَّمَا مَرَّ بِهِ)**، لأن أشواط الطواف كركعات الصلاة، فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير يفتتح كل شوط باستلام الحجر. «جوهرة»، **(إِنْ اسْتَطَاعَ)** كما مر ويستلم الركن اليماني أيضاً. **(وَيَخْتِمُ الطَّوافَ بِالاسْتِلامِ)** كما ابتدأ به، **(ثُمَّ يَأْتِي مَقَامَ إِبْرَاهِيمَ)** عليه السلام وهو حجَر كان يقوم عليه عند بناء البيت ظاهر فيه أثر قدمه الشريف **(فَيُصَلِّي عِنْدَهُ رَكْعَتَيْنِ أَوْ حَيْثُ تَيَسَّرَ مِنَ الْمَسْجِدِ)** وهي واجبة لكل أسبوع[4]، ولا تصلىٰ إلا في وقت مُباح **(وَهَذَا الطَّوَافُ)** يقال له: **(طَوَافُ الْقُدُومِ)** وطوافُ التحية، **(وَهُوَ سُنَّةٌ)**

---

(١) لما روىٰ البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «طاف النبي ﷺ بالبيت علىٰ بعير كلما أتىٰ الركن أشار إليه بشيء كان عنده وكبّر». أخرجه البخاري في الحج، باب: التكبير عند الركن (١٥٣٥).

(٢) روىٰ أبو داود عن يعلىٰ قال: «طاف النبي ﷺ مضطبعاً ببرد أخضر»، أخرجه أبو داود في المناسك، باب: الاضطباع في الطواف (١٨٨٣).

(٣) لما روىٰ مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «رمل رسول الله ﷺ من الحجر إلىٰ الحجر ثلاثاً، ومشىٰ أربعاً»، أخرجه مسلم في الحج، باب: استحباب الرمل في الطواف (١٢٦٢).

(٤) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٣/٣٤٧)، عن الزهري قال: «مضت السنة أن مع كل أسبوع ركعتين». أي: كل سبع أشواط.

وَلَيْسَ بِواجِب، وَلَيْسَ عَلَىٰ أَهْلِ مَكَّةَ طَوَافُ الْقُدُوم، ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَىٰ الصَّفَا فَيَصْعَدُ عَلَيْهِ وَيَسْتَقْبِلُ الْبَيْتَ، وَيُكَبِّرُ وَيُهَلِّلُ، وَيُصَلِّي عَلَىٰ النَّبِيِّ ﷺ، وَيَدْعُو اللهَ تَعَالَىٰ بِحَاجَتِهِ، ثُمَّ يَنْحَطُّ نَحْوَ الْمَرْوَةِ وَيَمْشِي عَلَىٰ هِينَتِهِ، فَإِذَا بَلَغَ إِلَىٰ بَطْنِ الْوَادِي سَعَىٰ بَيْنَ الْمِيلَيْنِ الأَخْضَرَيْنِ سَعْياً حَتَّىٰ يَأْتِيَ الْمَرْوَةَ فَيَصْعَدُ عَلَيْهَا وَيَفْعَلُ كَمَا فَعَلَ عَلَىٰ الصَّفَا، وَهَذَا شَوْطٌ، فَيَطُوفُ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ، يَبْدَأُ بِالصَّفَا وَيَخْتِمُ بِالْمَرْوَةِ، ثُمَّ يُقِيمُ بِمَكَّةَ حَرَاماً يَطُوفُ بِالْبَيْتِ كُلَّمَا بَدَا لَه، فَإِذَا كَانَ قَبْلَ يَوْمِ التَّرْوِيَةِ بِيَوْمٍ خَطَبَ الإِمَامُ خُطْبَةً يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْخُرُوجَ إِلَىٰ مِنَىٰ وَالصَّلاةَ بِعَرَفَاتٍ وَالْوُقُوفَ وَالإِفَاضَةَ، ....

للآفاقي[1]، (**وَلَيْسَ بِوَاجِب، وَلَيْسَ عَلَىٰ أَهْلِ مَكَّةَ طَوَافُ الْقُدُومِ**)، لانعدام القدوم في حقهم.

[مطلب في السعي]

(**ثُمَّ**) يعود إلىٰ الحجر فيستلمه و (**يَخْرُجُ**) ندباً من باب بني مَخْزُوم المسمىٰ بباب الصفا، اقتداءً بخروج سيدنا المصطفىٰ ﷺ (**إِلَىٰ الصَّفَا فَيَصْعَدُ عَلَيْهِ**) بحيث يرىٰ الكعبة من الباب (**وَيَسْتَقْبِلُ الْبَيْتَ، وَيُكَبِّرُ وَيُهَلِّلُ وَيُصَلِّي عَلَىٰ النَّبِيِّ ﷺ وَيَدْعُو اللهَ تَعَالَىٰ بِحَاجَتِهِ**) رافعاً يديه نحو السماء (**ثُمَّ يَنْحَطُّ نَحْوَ الْمَرْوَةِ وَيَمْشِي عَلَىٰ هِينَتِهِ**) بالسكينة والوقار. (**فَإِذَا بَلَغَ إِلَىٰ بَطْنِ الْوَادِي**) قديماً، أما الآن فقد ارتدم من السيول حتىٰ استوىٰ مع أعلاه (**سَعَىٰ**) أي: عَدَا في مَشْيه (**بَيْنَ الْمِيلَيْنِ الأَخْضَرَيْنِ**)، المتَّخذين في جدار المسجد علماً لموضع بطن الوادي فوضعوا الميلين علامة لموضع الهرولة فيسعىٰ (**سَعْياً**) من أول بطن الوادي عند أول ميل إلىٰ منتهىٰ بطن الوادي عند الميل الثاني، ثم يمشي علىٰ هينته (**حَتَّىٰ يَأْتِيَ الْمَرْوَةَ فَيَصْعَدُ عَلَيْهَا وَيَفْعَلُ كَمَا فَعَلَ عَلَىٰ الصَّفَا**) من استقبال البيت والتكبير والتهليل والصلاة علىٰ النبي ﷺ، (**وَهَذَا شَوْطٌ واحدٌ، فَيَطُوفُ**) ستة أشواط أُخَر مثله حتىٰ تصيرَ (**سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ، يَبْدَأُ بِالصَّفَا**) وجوباً (**وَيَخْتِمُ بِالْمَرْوَةِ**)، ويَسْعَىٰ في بطن الوادي في كل شوط، قال في «التصحيح»: السعيُ بين الصفا والمروة واجب باتفاقهم، اهـ (**ثُمَّ يُقِيمُ بِمَكَّةَ حَرَاماً**) إلىٰ تمام نُسُكه (**يَطُوفُ بِالْبَيْتِ**) تطوعاً (**كُلَّمَا بَدَا له**) وهو أفضل من تطوع الصلاة للآفاقي[2].

(**فَإِذَا كَانَ قَبْلَ يَوْمِ التَّرْوِيَةِ**[3] **بِيَوْمٍ**) وهو سابع ذي الحجة (**خَطَبَ الإِمَامُ**) بعد الزوال وصلاة الظهر (**خُطْبَةً يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْخُرُوجَ إِلَىٰ مِنَىٰ وَالصَّلاةَ بِعَرَفَاتٍ وَالْوُقُوفَ**) بها (**وَالإِفَاضَةَ**)

---

(١) الآفاقي: هو الوارد مكة من خارج المواقيت للحج والعمرة. قواعد الفقه (١٥٢/١).

(٢) لما روىٰ عبد الرزاق في مصنفه (٧٠/٥)، عن ابن جريج قال: كنت أسمع عطاء يسأله الغرباء الطواف أفضل لنا أم الصلاة، فيقول: أما لكم فالطواف أفضل لأنكم لا تقدرون علىٰ الطواف بأرضكم وأنتم تقدرون هناك علىٰ الصلاة.

(٣) يوم التروية: هو الثامن من ذي الحجة، سمي بذلك لأن الحجاج كانوا يروون فيه الإبل ويتزودون بالماء استعداداً للذهاب إلىٰ عرفة. معجم لغة الفقهاء / تروية /.

فَإِذَا صَلَّىٰ الْفَجْرَ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ بِمَكَّةَ خَرَجَ إِلَىٰ مِنىً فَأَقَامَ بِهَا حَتَّىٰ يُصَلِّيَ الْفَجْرَ يَوْمَ عَرَفَةَ، ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَىٰ عَرَفَاتٍ فَيُقِيمُ بِهَا، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ صَلَّىٰ الإِمَامُ بِالنَّاسِ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ يَبْتَدِئُ فَيَخْطُبُ خُطْبَةً يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ وَالْمُزْدَلِفَةِ، وَرَمْيَ الْجِمَارِ وَالنَّحْرَ وَطَوَافَ الزِّيَارَةِ، وَيُصَلِّي بِهِمُ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ بِأَذَانٍ وَإِقَامَتَيْنِ، وَمَنْ صَلَّىٰ فِي رَحْلِهِ وَحْدَهُ صَلَّىٰ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا فِي وَقْتِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ» رَحِمَهُمَا اللهُ: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا الْمُنْفَرِدُ، ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَىٰ الْمَوْقِفِ فَيَقِفُ بِقُرْبِ الْجَبَلِ، وَعَرَفَاتُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلا بَطْنَ عُرَنَةَ، وَيَنْبَغِي لِلإِمَامِ أَنْ يَقِفَ بِعَرَفَةَ

منها، (**فَإِذَا صَلَّىٰ الْفَجْرَ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ**) وهو ثامن ذي الحجة (**بِمَكَّةَ خَرَجَ إِلَىٰ مِنىً**)[1] قريةٍ من الحل، علىٰ فرسخ[2] من مكة، وفرسخين أو أكثر من عرفات (**فَأَقَامَ بِهَا**) وبات (**حَتَّىٰ يُصَلِّيَ**) بها (**الْفَجْرَ يَوْمَ عَرَفَةَ، ثُمَّ**) بعد طلوع الشمس (**يَتَوَجَّهُ إِلَىٰ عَرَفَاتٍ**) علىٰ طريق ضَبّ (**فَيُقِيمُ بِهَا**) إلىٰ الزوال، (**فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ صَلَّىٰ الإِمَامُ بِالنَّاسِ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ**)، وذلك بعد ما (**يَبْتَدِئُ**) الإمام (**فَيَخْطُبُ خُطْبَةً قَبْلَ الصَّلاةِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الصَّلاةَ وَالْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ وَ**) الوقوف (**بِالْمُزْدَلِفَةِ وَرَمْيَ الْجِمَارِ وَالنَّحْرَ وَطَوَافَ الزِّيَارَةِ**) ونحو ذلك، (**وَيُصَلِّي بِهِمُ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ بِأَذَانٍ**) واحد (**وَإِقَامَتَيْنِ**)[3]، لأن العصر يُؤَدَّىٰ قبل وقته المعهود فيفرَد بالإقامة إعلاماً للناس، ولا يتطوع بين الصلاتين تحصيلاً لمقصود الوقوف، ولهذا قُدِّم العصر علىٰ وقته. «هداية».

(**وَمَنْ صَلَّىٰ فِي رَحْلِهِ وَحْدَهُ**) أو مع جماعة بغير الإمام الأعظم (**صَلَّىٰ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا فِي وَقْتِهَا**) المعهود (**عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**) لأن المحافظة علىٰ الوقت فرضٌ بالنصوص فلا يجوز تركه إلا فيما ورد الشرع به، وهو الجمع بالجماعة مع الإمام. «هداية». (**وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا الْمُنْفَرِدُ**) أيضاً، لأن جوازه للحاجة إلىٰ امتداد الوقوف، والمنفرد محتاج إليه، قال «الإسبيجابي»: الصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «برهان الشريعة» و«النسفي». «تصحيح». (**ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَىٰ الْمَوْقِفِ فَيَقِفُ بِقُرْبِ الْجَبَلِ**) المعروف بجبل الرحمة. (**وَعَرَفَاتُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلا بَطْنَ عُرَنَةَ**)[4] كرُطَبة، وبضمتين لغة: وادٍ بحذاء عرفات، (**وَيَنْبَغِي لِلإِمَامِ أَنْ يَقِفَ بِعَرَفَةَ**) عند الصخرات الكبار

---

(١) «لأنه ﷺ صلىٰ الفجر يوم التروية بمكة فلما طلعت الشمس ذهب إلىٰ منىٰ»، أخرجه مسلم في الحج، باب: حجة النبي ﷺ (١٢١٨) مطولاً.

(٢) الفرسخ: مقياس من مقاييس المسافات مقداره ثلاثة أميال = ٥٥٩٨,٧٥ متراً. معجم لغة الفقهاء / فرسخ /.

(٣) «لأنه ﷺ أذن ثم أقام فصلىٰ الظهر، ثم أقام فصلىٰ العصر»، أخرجه مسلم في الحج، باب: حجة النبي ﷺ (١٢١٨) مطولاً.

(٤) لقوله ﷺ: «كل عرفات موقف وارفعوا عن بطن عرنة، وكل مزدلفة موقف وارفعوا عن محسر»، أخرجه أحمد في مسنده (٨٢/٤).

عَلَىٰ رَاحِلَتِهِ وَيَدْعُو وَيُعَلِّمَ النَّاسَ المَنَاسِكَ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَغْتَسِلَ قَبلَ الْوُقُوفِ وَيَجْتَهِدَ فِي الدُّعَاءِ، فَإِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ أَفَاضَ الإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ عَلَىٰ هِينَتِهِمْ حَتَّىٰ يَأْتُوا الْمُزْدَلِفَةَ فَيَنْزِلُوا بِهَا، وَالْمُسْتَحَبُّ أَنْ يَنْزِلَ بِقُرْبِ الْجَبَلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمِيقَدَةُ يُقَالُ لَهُ قُزَحُ، وَيُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ المَغْرِبَ وَالعِشَاءَ بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ، وَمَنْ صَلَّىٰ الْمَغْرِبَ فِي الطَّرِيقِ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، فَإِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ صَلَّىٰ الإِمَامُ بِالنَّاسِ الْفَجْرَ بِغَلَسٍ، ثُمَّ وَقَفَ وَوَقَفَ النَّاسُ مَعَهُ، فَدَعَا. وَالْمُزْدَلِفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إلا بَطْنَ مُحَسِّرٍ، ثُمَّ أَفَاضَ الإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعهُ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ...

(عَلَىٰ رَاحِلَتِهِ) مستقبل القبلة[1] **(وَيَدْعُو)** بما شاء، وإن تَبَرَّكَ بالمأثور كان حَسَناً، **(وَيُعَلِّمَ النَّاسَ المَنَاسِكَ)** وينبغي للناس أن يقفوا بقرب الإمام ليؤمِّنوا علىٰ دعائه ويتعلَّموا بتعليمه، ويقفون وراءه ليكونوا مستقبلين القبلة، **(وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَغْتَسِلَ قَبلَ الْوُقُوفِ)**[2]، لأنه يوم اجتماع كالجمعة والعيدين **(وَيَجْتَهِدَ فِي الدُّعَاءِ)**، لأنه من أرجىٰ مواضع الإجابة. **(فَإِذَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ أَفَاضَ الإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ عَلَىٰ هِينَتِهِمْ)** علىٰ طريق المأزمين **(حَتَّىٰ يَأْتُوا الْمُزْدَلِفَةَ فَيَنْزِلُوا بِهَا)** وحدها من مأزمي عرفة إلىٰ مأزمي محسّر **(وَالْمُسْتَحَبُّ أَنْ يَنْزِلَ بِقُرْبِ الْجَبَلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمِيقَدَةُ)**: موضعٌ كانت الخلفاء توقد فيه النار في تلك الليلة ليُهْتَدَىٰ بها، يقال لها: كانون آدم، و **(يُقَالُ لَهُ)** أي: لذلك الجبل **(قُزَحُ)** - بضم ففتح - وهو: الْمَشْعَرُ الحرام علىٰ الأصح. «نهر». **(وَيُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ المَغْرِبَ وَالعِشَاءَ)** في وقت العشاء **(بِأَذَانٍ)** واحدٍ **(وَإِقَامَةٍ)** واحدة[3]، لأن العشاء في وقتها فلم تحتج للإعلام كما لا احتياج هنا للإمام، **(وَمَنْ صَلَّىٰ الْمَغْرِبَ فِي الطَّرِيقِ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»)**، وعليه إعادتها، ما لم يطلع الفجر. «هداية»، قال في «التصحيح»: واعتمد قولهما «المحبوبي» و«النسفي»، وقال «أبو يوسف». يجزئه وقد أساء. اهـ **(فَإِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ)** يوم النحر **(صَلَّىٰ الإِمَامُ بِالنَّاسِ الْفَجْرَ بِغَلَسٍ)**[4]، لأجل الوقوف. **(ثُمَّ وَقَفَ)** بمزدلفة وجوباً، ووقته من طلوع الفجر إلىٰ طلوع الشمس، ولو لحظة كما مرّ في عرفة **(وَوَقَفَ النَّاسُ مَعَهُ فَدَعَا)** وكبَّر وهلَّل ولبَّىٰ وصلّىٰ علىٰ النبي ﷺ، **(وَالْمُزْدَلِفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إلا بَطْنَ مُحَسِّرٍ)**[5]. وهو وادٍ بين مِنىً وَمُزْدَلفة، **(ثُمَّ)** إذا أسفَر[6] جداً **(أَفَاضَ الإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعهُ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ)** مهلّلين مكبرين مُلبِّين.

---

(١) لقوله ﷺ: «أكرم المجالس ما استقبل به القبلة»، أخرجه الطبراني في الأوسط (١٨٩/٨).

(٢) لما روىٰ ابن ماجه عن الفاكه بن سعد رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ كان يغتسل يوم عرفة»، أخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة، باب: ما جاء في الاغتسال في العيدين (١٣١٦).

(٣) لما روىٰ الطبراني في الكبير (١٣٠/٤)، عن أبي أيوب رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ جمع بين صلاة المغرب والعشاء بالمزدلفة بأذان واحد وإقامة».

(٤) الغلس: هي الظلمة في أول وقت الفجر. قواعد الفقه (٤٠٢/١).

(٥) انظر ص (١٩٠). التعليق رقم (٤).

(٦) الإسفار: ظهور النور وزوال الظلمة. معجم لغة الفقهاء / إسفار /.

حَتَّىٰ يَأْتُوا مِنىً فَيَبْتَدِئُ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ فَيَرْمِيهَا مِنْ بَطْنِ الْوَادِي بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ مِثْلِ حَصَىٰ الْخَذْفِ، وَيُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ وَلا يَقِفُ عِنْدَهَا وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مَعَ أَوَّلِ حَصَاةٍ، ثُمَّ يَذْبَحُ إِنْ أَحَبَّ، ثُمَّ يَحْلِقُ أَوْ يُقَصِّرُ، وَالْحَلْقُ أَفْضَلُ، وَقَدْ حَلَّ لَهُ كُلُّ شَيْءٍ إلا النِّسَاءَ ثُمَّ يَأْتِي مَكَّةَ مِنْ يَوْمِهِ ذلِكَ أَوْ مِنَ الْغَدِ أَوْ مِنْ بَعْدِ الْغَدِ، فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ طَوَافَ الزِّيَارَةِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ،..

[مطلب في رمي جمرة العقبة]

(حَتَّىٰ يَأْتُوا مِنىً فَيَبْتَدِئُ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ فَيَرْمِيهَا مِنْ بَطْنِ الْوَادِي) جاعلاً مكة عن يساره ومنىً عن يمينه **(بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ مِثْلِ حَصَىٰ الْخَذْفِ)** ـ بوزن فَلْس ـ صغارُ الحصىٰ، قيل: مقدار الحمصة، وقيل: النواة، وقيل: الأنملة، ولو رمىٰ بأكبر أو أصغر أجزأه، إلَّا أنه لا يرمي بالكبار خشية أن يؤذي أحداً ولو رمىٰ من فوق العقبة أجزأه، لأن ما حولها موضع النُّسُك، والأفضل أن يكون من بطن الوادي «هداية». ولو وقعت علىٰ ظهر رجل أو جمل إن وقعت بنفسها بقرب الجمرة جاز، وإلا لا وثلاثة أذرع بعيدٌ، وما دونه قريب. «جوهرة». **(وَيُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ)** ولو سبَّح أجزأه، لحصول الذكر وهو من آداب الرمي «هداية». **(وَلا يَقِفُ عِنْدَهَا)**، لأنه لا رَمْيَ بعدها، والأصل أن كل رمي بعده رميٌ يقف عنده، ويدعو، وما ليس بعده رمي لا يقف عنده، والأصل في ذلك فعل النبي ﷺ[1] **(وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مَعَ أَوَّلِ حَصَاةٍ)** إن رمىٰ قبل الحلْق، وإن حلَق قبل الرمي قطع التلبية، لأنها لا تثبت مع التحلل، **(ثُمَّ يَذْبَحُ)** تطوعاً **(إِنْ أَحَبَّ)**، لأنه مفرد **(ثُمَّ يَحْلِقُ)** جميعَ رأسه ويكفي ربعه **(أَوْ يُقَصِّرُ)** بأن يأخذ منه مقدار الأنملة، ويكفي التقصير من ربعه أيضاً، **(وَالْحَلْقُ أَفْضَلُ)**[2] من التقصير، لأن الحلق أكملُ في قضاء التَّفث، وهو المقصود، فأشبه الاغتسال مع الوضوء، **(وَقَدْ حَلَّ لَهُ)** أي: بعد الحلق أوالتقصير **(كُلُّ شَيْءٍ)** من محظورات الإحرام **(إلا النِّسَاءَ)** أي: جماعهن ودواعيه **(ثُمَّ يَأْتِي مَكَّةَ مِنْ يَوْمِهِ ذلِكَ)** أي: أول أيام النحر **(أَوْ مِنَ الْغَدِ أَوْ مِنْ بَعْدِ الْغَدِ)** وأفضلها أولها.

[مطلب في طواف الزيارة]

(فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ طَوَافَ الزِّيَارَةِ) ويسمىٰ طواف الإفاضة، وطواف الفرض **(سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ)**

---

(١) روىٰ البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه كان يرمي الجمرة الدنيا بسبع حصيات، يكبر علىٰ إثر كل حصاة ثم يتقدم حتىٰ يسهل، فيقوم مستقبل القبلة، فيقوم طويلاً ويدعو ويرفع يديه، ثم يرمي الوسطىٰ، ثم يأخذ ذات الشمال فيستهل، ويقوم مستقبل القبلة، فيقوم طويلاً ويدعو ويرفع يديه ويقوم طويلاً، ثم يرمي جمرة ذات العقبة من بطن الوادي، ولا يقف عندها، ثم ينصرف ويقول: هكذا رأيت النبي ﷺ يفعله. أخرجه البخاري في الحج، باب: إذا رمىٰ الجمرتين يقوم مستقبل القبلة (١٧٥١).

(٢) لقوله ﷺ: «اللهم اغفر للمحلقين»، قالوا: يا رسول الله والمقصرين؟ قال: «اللهم اغفر للمحلقين»، ثلاثاً، قالوا: يا رسول الله والمقصرين؟ قال: «والمقصرين»، أخرجه البخاري في الحج، باب: الحلق والتقصير (١٧٢٨).

فَإِنْ كَانَ سَعَىٰ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ عَقِيبَ طَوَافِ الْقُدُومِ لَمْ يَرْمُلْ فِي هذا الطَّوَافِ وَلا سَعْيَ عَلَيْه، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدَّمَ السَّعْيَ رَمَلَ فِي هَذَا الطَّوَافِ وَسَعَىٰ بَعْدَهُ عَلَىٰ مَا قَدَّمْنَاهُ، وَقَدْ حَلَّ لَهُ النِّسَاءُ، وَهَذَا الطَّوَافُ هُوَ الْمَفْرُوضُ فِي الْحَجِّ، وَيُكْرَهُ تَأْخِيرُهُ عَنْ هَذِهِ الأَيَامِ، فَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْهَا لَزِمَهُ دَمٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، ثُمَّ يَعُودُ إِلَىٰ مِنىً فَيُقِيمُ بِهَا، فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنَ الْيَوْمِ الثَّانِي مِنَ النَّحْرِ رَمَىٰ الْجِمَارَ الثَّلاثَ يَبْتَدِئُ بِالَّتِي تَلِي الْمَسْجِدَ فَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ وَيَقِفُ وَيَدْعُو عِنْدَهَا، ثُمَّ يَرْمِي الَّتِي تَلِيهَا مِثْلَ ذَلِكَ وَيَقِفُ عِنْدَهَا ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ كَذَلِكَ وَلا يَقِفُ عِنْدَهَا، فَإِذَا كَانَ مِنَ الْغَدِ رَمَىٰ الْجِمَارَ الثَّلاثَ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ كَذَلِكَ، فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَتَعَجَّلَ النَّفْرَ نَفَرَ إِلَىٰ مَكَّةَ، وَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُقِيمَ رَمَىٰ الْجِمَارَ الثَّلاثَ فِي يَوْمِ الرَّابِعِ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ، فَإِنْ قَدَّمَ الرَّمْيَ فِي هَذَا الْيَوْمِ قَبْلَ الزَّوَالِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَيُكْرَهُ أَنْ يُقَدِّمَ الإِنْسَانُ ثَقَلَهُ إِلَىٰ مَكَّةَ وَيُقِيمُ بِهَا حَتَّىٰ يَرْمِي، فَإِذَا نَفَرَ إِلَىٰ مَكَّةَ نَزَلَ بِالْمُحَصَّبِ،

وجوباً، والفرض منها أربعة **(فَإِنْ كَانَ سَعَىٰ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ)** سابقاً **(عَقِبَ طَوَافِ الْقُدُومِ لَمْ يَرْمُلْ فِي هذَا الطَّوَافِ)**، لأن الرَّمَلَ في طوافٍ بعده سعي **(وَلا سَعْيَ عَلَيْهِ)**، لأن تكراره غيرُ مشروع، **(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدَّمَ السَّعْيَ)** بعد طواف القدوم **(رَمَلَ فِي هَذَا الطَّوَافِ)** استناناً **(وَسَعَىٰ بَعْدَهُ)** وجوباً، **(علىٰ ما قدمناه وَقَدْ حَلَّ لَهُ النِّسَاءُ)** أَيضاً ولكن بالحَلْق السابق، إذ هو المحلل، لا بالطواف، إلا أنه أخر عمله في حق النساء. «هداية»، **(وَهَذَا الطَّوَافُ هُوَ الْمَفْرُوضُ فِي الْحَجِّ)** وهو ركنٌ فيه، إذ هو المأمور به في قوله تعالىٰ: ﴿وَلْيَطَّوَّفُواْ بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩]، **(وَيُكْرَهُ)** تحريماً **(تَأْخِيرُهُ عَنْ هَذِهِ الأَيَامِ)** الثلاثة **(فَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْهَا لَزِمَهُ دَمٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، قال في «التصحيح»: وهو المعوَّل عليه عند «النسفي» و«المحبوبي». **(ثُمَّ يَعُودُ إِلَىٰ مِنىً)** من يومه **(فَيُقِيمُ بِهَا)**، لأجل الرَّمي، **(فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي مِنَ)** أيام **(النَّحْرِ رَمَىٰ الْجِمَارَ الثَّلاثَ)** والسنة أنه **(يَبْتَدِئُ بِالَّتِي تَلِي الْمَسْجِدَ)** مسجد الخيف **(فَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ)** ويسن أن **(يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ وَيَقِفُ عِنْدَهَا وَيَدْعُو)**، لأنه بعده رمي، **(ثُمَّ يَرْمِي الَّتِي تَلِيهَا مِثْلَ ذَلِكَ)** الرمي الذي ذكر في الأولىٰ من كونه بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة **(وَيَقِفُ عِنْدَهَا)** ويدعو **(ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ كَذَلِكَ وَ)** لكنه **(لا يَقِفُ عِنْدَهَا)**، لأنه ليس بعده رمي، **(فَإِذَا كَانَ مِنَ الْغَدِ)** وهو الثالث من أيام النحر **(رَمَىٰ الْجِمَارَ الثَّلاثَ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ)** أيضاً **(كَذَلِكَ)** أي: مثل الرمي في اليوم الثاني، **(فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَتَعَجَّلَ النَّفْرَ)** في اليوم الثالث **(نَفَرَ إِلَىٰ مَكَّةَ)** قبل طلوع فجر الرابع، لا بعده لدخول وقت الرمي. **(وَإِذا أَرَادَ أَنْ يُقِيمَ)** إلىٰ الرابع وهو الأفضل **(رَمَىٰ الْجِمَارَ الثَّلاثَ يَوْمَ الرَّابِعِ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ)** أيضاً، **(فَإِنْ قَدَّمَ الرَّمْيَ فِي هَذَا الْيَوْمَ قَبْلَ الزَّوَالِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، قال في «الهداية»: وهذا استحسان، واختاره «برهان الشريعة» و«النسفي» و«صدر الشريعة». «تصحيح». **(وَيُكْرَهُ أَنْ يُقَدِّمَ الإِنْسَانُ ثَقَلَهُ)** ـ بفتحتين ـ متاعَه وخدَمَهُ **(إِلَىٰ مَكَّةَ وَيُقِيمُ)** بمنىٰ **(حَتَّىٰ يَرْمِي)**، لأنه يوجب شغل قلبه، **(فَإِذَا نَفَرَ إِلَىٰ مَكَّةَ نَزَلَ)** ندباً **(بِالْمُحَصَّبِ)** ـ بضم ففتحتين ـ الأبطح، ويقال له: البطحاء، وخَيْفَ بني كنانة، قال

ثُمَّ طَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ لا يَرْمُلُ فِيهَا، وَهَذَا طَوَافُ الصَّدَرِ، وَهُوَ وَاجِبٌ إلا عَلَىٰ أَهْلِ مَكَّةَ، ثُمَّ يَعُودُ إِلَىٰ أَهْلِهِ، فَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْمُحْرِمُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَىٰ عَرَفَاتٍ وَوَقَفَ بِهَا عَلَىٰ مَا قَدَّمْنَاهُ فَقَدْ سَقَطَ عَنْهُ طَوَافُ الْقُدُومِ وَلا شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَرْكِهِ، وَمَنْ أَدْرَكَ الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ مَا بَيْنَ زَوَالِ الشَّمْسِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ إِلَىٰ طُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ أَدْرَكَ الحَجَّ، وَمَنْ اجْتَازَ بِعَرَفَةَ وَهُوَ نَائِمٌ أَوْ مُغْمىً عَلَيْهِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا عَرَفَةُ أَجْزَأَهُ ذَلِكَ عَنِ الْوُقُوفِ. وَالْمَرْأَةُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ كَالرَّجُلِ، غَيْرَ أَنَّهَا لا تَكْشِفُ رَأْسَهَا، وَتَكْشِفُ وَجْهَهَا، وَلا تَرْفَعُ صَوْتَهَا بِالتَّلْبِيَةِ، وَلا تَرْمُلُ فِي الطَّوَافِ، وَلا تَسْعَىٰ بَيْنَ الْمِيلَيْنِ، وَلا تَحْلِقْ رَأْسَهَا. وَلَكِنْ تُقَصِّرُ.

في «الفتح»: وهو فناء مكة، وحَدُّه: ما بين الجبلين المتصلين بالمقابر إلىٰ الجبال المقابلة لذلك مصعداً في الشق الأيسر وأنت ذاهب إلىٰ منىٰ مرتفعاً عن بطن الوادي.

[مطلب في طواف الصدر]

(ثُمَّ) إذا أراد السفر **(طَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ لا يَرْمُلُ فِيهَا، وَهَذَا)** يقال له **(طَوَافُ الصَّدَرِ)** وطواف الوَدَاعِ، وطواف آخر عهد بالبيت، لأنه يودِّع البيت ويصدُرُ به **(وَهُوَ وَاجِبٌ إلا عَلَىٰ أَهْلِ مَكَّةَ)** ومَن في حكمهم ممَّن كان داخل الميقات، لأنهم لا يَصْدُرون ولا يودِّعون، ويصلِّي بعده ركعتي الطواف، ويأتي زمزم فيشرب من مائها، ثم يأتي المُلْتَزَمَ فيضع صدره ووجهه عليه، ويتشبَّث بالأستار، ويدعو بما أحبَّ، ويرجع قَهْقَرىٰ[1] حتىٰ يخرج من المسجد وبَصَرُه ملاحِظٌ للبيت متباكياً متحاسراً علىٰ فراقه، ويخرج من باب حزورة المعروف بباب الوَدَاع **(ثُمَّ يَعُودُ إِلَىٰ أَهْلِهِ)**، لفراغه من أفعال حجِّه، **(فَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْمُحْرِمُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَىٰ عَرَفَاتٍ وَوَقَفَ بِهَا عَلَىٰ مَا قَدَّمْنَاهُ فَقَدْ سَقَطَ عَنْهُ طَوَافُ الْقُدُومِ)**، لأنه تحية البيت ولم يدخل **(وَلا شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَرْكِهِ)**، لأنه سنة ولا شيء بتركها. **(وَمَنْ أَدْرَكَ الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ)** ولو للحظة في وقته، وهو **(مَا بَيْنَ زَوَالِ الشَّمْسِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ إِلَىٰ طُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ أَدْرَكَ الحَجَّ)**[2] أي: أمن من فساده، وإلا فقد بقي عليه الركنُ الثاني، وهو طواف الزيارة، **(وَمَنْ اجْتَازَ)** أي: مرَّ **(بِعَرَفَةَ وَهُوَ نَائِمٌ أَوْ مُغْمىً عَلَيْهِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا عَرَفَةُ أَجْزَأَهُ ذَلِكَ عَنِ الْوُقُوفِ)**، لأن الركن ـ وهو الوقوف ـ قد وُجِد، والجهل يخلّ بالنية، وهي ليست بشرط فيه. **(وَالْمَرْأَةُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ)** المارِّ **(كَالرَّجُلِ)**، لعموم الخطاب **(غَيْرَ أَنَّهَا لا تَكْشِفُ رَأْسَهَا)**، لأنه عورة **(وَتَكْشِفُ وَجْهَهَا)**[3] ولو سَدَلَتْ شيئاً عليه وجافَتْه عنه جاز، لأنه بمنزلة الاستظلال بالمحمل، **(وَلا تَرْفَعُ صَوْتَهَا بِالتَّلْبِيَةِ)** بل تُسْمِعُ نفسها دفعاً للفتنة، **(وَلا تَرْمُلُ فِي الطَّوَافِ)** ولا تضطبع، ولا تسعىٰ بين الميلَين[4]، **(وَلا تَحْلِقْ رَأْسَهَا، وَلَكِنْ تُقَصِّرُ)**[5] من رُبُع شعرها كما مر، وتلبس المَخِيط والخفين، والخنثىٰ المشكل كالمرأة فيما ذُكِرَ احتياطاً.

---

(١) القهقرىٰ: الرجوع إلىٰ الخلف. اللسان / قهقر /.

(٢) لقوله ﷺ: «من أدرك عرفة قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج»، أخرجه الترمذي في التفسير، باب: ومن سورة البقرة (٢٩٧٥).

(٣) انظر ص (٧٠١) التعليق رقم (٣).

(٤) لئلا ينكشف شيء من بدنها. فتح باب العناية (٦٧١/١).

(٥) لقوله ﷺ: «ليس علىٰ النساء الحلق، إنما علىٰ النساء التقصير»، أخرجه أبو داود في المناسك، باب: الحلق والتقصير (١٩٨٤).

باب القران

الْقِرَانُ عِنْدَنَا أَفْضَلُ مِنَ التَّمَتُّعِ وَالإِفْرَادِ، وَصِفَةُ الْقِرَانِ: أَنْ يُهِلَّ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ مَعاً مِنَ الْمِيقَاتِ وَيَقُولَ عَقِيبَ صَلاتِه: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْعُمْرَةَ وَالْحَجَّ فَيَسِّرْهُمَا لِي وَتَقَبَّلْهُمَا مِنِّي، فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ فَطَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ يَرْمُلُ فِي الثَّلاثِ الأُوَلِ مِنْهَا وَيَسْعَىٰ بَعْدَهَا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ، وَهَذِهِ أَفْعَالُ الْعُمْرَةِ، ثُمَّ يَطُوفُ بَعْدَ السَّعْيِ طَوَافَ الْقُدُومِ وَيَسْعَىٰ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ كَمَا بَيَّنَّا فِي الْمُفْرِدِ، فَإِذَا رَمَىٰ الْجَمْرَةَ يَوْمَ النَّحْرِ ذَبَحَ شَاةً أَوْ بَقَرَةً أَوْ بَدَنَةً أَوْ سُبُعَ بَدَنَةٍ، فَهَذَا دَمُ الْقِرَانِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَا يَذْبَحُ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ آخِرُهَا يَوْمُ عَرَفَةَ، فَإِنْ فَاتَهُ الصَّوْمُ حَتَّىٰ جَاءَ يَوْمُ النَّحْرِ لَمْ يُجْزِهِ إِلا الدَّمُ، ....

باب القران: مصدر قرَن، من باب ضَرَبَ ونَصَرَ. **(الْقِرَانُ)** لغةً: الجمعُ بين الشيئين مطلقاً. وشرعاً: الجمعُ بين إحرام العمرة والحج في سفر واحد. وهو **(عِنْدَنَا أَفْضَلُ مِنَ التَّمَتُّعِ وَالإِفْرَادِ)**، لأن فيه استدامة الإحرام بهما من الميقات إلىٰ أن يفرغ منهما، ولا كذلك التَّمَتُّع، فكان القِران أولىٰ منه. «هداية». **(وَصِفَةُ الْقِرَانِ: أَنْ يُهِلَّ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ مَعاً مِنَ الْمِيقَاتِ)**[1]، حقيقةً، أو حكماً بأن أحْرَمَ بالعمرة أولاً ثم بالحجِّ قبل أن يطوف لها أكثر الطواف، لأن الجمع قد تحقق، لأن الأكثر منها قائم، وكذا عكسه، لكنه مكروه، وإذا عزم علىٰ أدائهما يُسَنُّ له سؤال التيسير فيهما، ويقدِّمُ ذكر العمرة علىٰ الحج فيه، ولذا قال: **(وَيَقُولَ عَقِيبَ الصَّلاةِ: اللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْعُمْرَةَ وَالْحَجَّ فَيَسِّرْهُمَا لِي وَتَقَبَّلْهُمَا مِنِّي)**، وفي بعض النسخ تقديم ذكر الحج علىٰ العمرة، والأولىٰ أولىٰ[2]، وكذلك يقدمها في التلبية، لأنه يبدأ بأفعال العمرة، فكذلك يبدأ بذكرها. «هداية». **(فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ)** بأفعال العمرة **(فَطَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ)** وجوباً، والفرض منها أكثرها، ويسن أنه **(يَرْمُلُ فِي الثَّلاثِ الأُوَلِ مِنْهَا، وَيَسْعَىٰ بَعْدَهَا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ)** وجوباً، **(وَهَذِهِ أَفْعَالُ الْعُمْرَةِ)** ولا يحلق، لأنه بقي عليه أفعال الحج، ولو حلق لم يحلَّ من عمرته ولزمه دَمَانِ، **(ثُمَّ)** يشرع بأفعال الحج كالمُفْرِدِ **(يَطُوفُ بَعْدَ)** فراغه من **(السَّعْيِ)** للعمرة **(طَوَافَ الْقُدُومِ)** ويرْمُلُ في الثلاثة الأول **(وَيَسْعَىٰ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ كَمَا)** بينا ذلك **(فِي الْمُفْرِدِ)** آنفاً، **(وَإِذَا رَمَىٰ الْجَمْرَةَ)** الأولىٰ **(يَوْمَ النَّحْرِ ذَبَحَ)** وجوباً **(شَاةً أَوْ بَقَرَةً أَوْ بَدَنَةً أَوْ سُبُعَ بَدَنَةٍ، فَهَذَا دَمُ الْقِرَانِ)** وهو دم شكر فيأكل منه، **(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَا يَذْبَحُ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ)** ولو متفرقة **(آخِرُهَا يَوْمُ عَرَفَةَ، فَإِنْ فَاتَهُ الصَّوْمُ)** أي: صوم الثلاثة الأيام في أيام الحج. **(حَتَّىٰ جَاءَ يَوْمُ النَّحْرِ لَمْ يُجْزِهِ إِلا الدَّمُ)** فلو لم يَقْدِر تحلل وعليه دَمَانِ: دم

---

(١) لما روىٰ مسلم عن أنس رضي الله عنه قال: «سمعت رسول الله ﷺ أهل بهما جميعاً لبيك عمرة وحجاً، لبيك عمرة وحجاً»، أخرجه مسلم في الحج، باب: إهلال النبي ﷺ (١٢٥١).

(٢) لسبق فعلها -أي: فعل العمرة.

ثُمَّ يَصومُ سَبْعَة أَيَّام إِذَا رَجَعَ إِلَىٰ أَهْله وَإِنْ صَامَهَا بَمكَّةَ بَعْدَ فَرَاغه منَ الْحَجِّ جَازَ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُل الْقَارِنُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَىٰ عَرَفَات فَقَدْ صَارَ رَافضاً لعُمْرَته بِالوقُوف، وَبَطَلَ عَنْهُ دَمُ القِرَان، وَعَلَيْه دَمٌ لِرَفْض عُمْرَتـه، وَعَلَيْه قَضَاؤُهَا.

القران، ودم التحلل قبل الذبح، **(ثُمَّ يَصومُ سَبْعَة أَيَّام إِذَا رَجَعَ إِلَىٰ أَهْلـه**[1] **وَإِنْ صَامَهَا بَمكَّة بَعْدَ فَرَاغه منَ)** أفعال **(الْحَجِّ جَازَ)**، لأن المراد من الرجوع الفراغ من أعمال الحج. **(وَإِنْ لَمْ يَدْخُل الْقَارِنُ مَكَّةَ وَتَوَجَّهَ إِلَىٰ عَرَفَات)** ووقف بها في وقته، وإلا فلا عِبْرَةَ به **(فَقَدْ صَارَ رَافضاً لعُمْرَتـه بِالوقُوف)**، لأنه تعذر عليه أداؤها، لأنه يصير بانياً أفعال العمرة علىٰ أفعال الحج، وذلك خلاف المشروع، ولا يصير رافضاً بمجرد التوجه، هو الصحيح «هداية». **(وَ)** إذا ارتفضت عمرته **(بَطَلَ)** أي: سقط **(عَنْهُ دَمُ القِرَان)**، لأنه لم يوفق لأداء النسكين **(وَ)** وجب **(عَلَيْه دَمٌ لِرَفْض عُمْرَتـه)** وهو دم جبر لا يجوز أكله منه **(وَ)** وجب **(عَلَيْه قَضَاؤُهَا)**، لأنه بشروعه فيها أوجبها علىٰ نفسه، ولم يوجد منه الأداء، فلزمه القضاء.

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ﴾ [البقرة: ١٩٦].

باب التمتع

التَمَتُّعُ أَفْضَلُ مِنَ الإِفْرَادِ عِنْدَنَا. وَالْمُتَمَتِّعُ عَلَىٰ وَجْهَيْنِ: مُتَمَتِّعٌ يَسُوقُ الهَدْيَ، وَمُتَمَتِّعٌ لا يَسُوقُ الْهَدْيَ. وَصِفَةُ التَمَتُّعِ: أَنْ يَبْتَدِئَ مِنَ الْمِيقَاتِ فَيُحْرِمَ بِعُمْرَةٍ وَيُدْخُلَ مَكّةَ فَيَطُوفَ لَهَا وَيَسْعَىٰ وَيَحْلِقَ أَوْ يُقَصِّرَ، وَقَدْ حَلَّ مِنْ عُمْرَتِه، وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ إِذَا ابْتَدَأَ بِالطَّوَافِ، وَيُقِيمُ بِمَكَّةَ حَلالاً، فَإِذَا كَانَ يَوْمُ التَّرْوِيَةِ أَحْرَمَ بِالحَجِّ مِنَ الْمَسْجِدِ، وَفَعَلَ مَا يَفْعَلُهُ الْحَاجُّ، الْمُفْرِدُ وَعَلَيْهِ دَمُ التَمَتُّعِ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ ....

باب التمتع: مناسبته للقران أن كل منهما جَمْعاً بين النسكين، وقدم القران لمزيد فضله. « نهر ». **(التَمَتُّعُ)** لغةً: الانتفاعُ. وشرعاً: الْجمع بين إحرام العمرة وأفعالها أو أكثرها، وإحرام الحج وأفعاله في أشهر الحج من غير إلمام صحيح بأهله[1]. « جوهرة ». وهو **(أَفْضَلُ مِنَ الإِفْرَادِ عِنْدَنَا)**، لأن فيه جمعاً بين العبادتين، فأشبه القران،ثم فيه زيادة نُسُك، وهو إراقة الدم. « هداية ». **(وَالْمُتَمَتِّعُ عَلَىٰ وَجْهَيْنِ: مُتَمَتِّعٌ يَسُوقُ الهَدْيَ)** معه، **(وَمُتَمَتِّعٌ لا يَسُوقُ الْهَدْيَ)** وحكمهما مختلف، كما عليه ستقف. **(وَصِفَةُ التَمَتُّعِ)** الذي لم يسق معه الهدي: **(أَنْ يَبْتَدِئَ)** بالإحرام **(مِنَ الْمِيقَاتِ فَيُحْرِمَ بِعُمْرَةٍ)** فقط **(وَيُدْخُلَ مَكّةَ فَيَطُوفَ لَهَا)** أي: للعمرة، ويرمل في الثلاث الأول **(وَيَسْعَىٰ وَيَحْلِقَ أَوْ يُقَصِّرَ وَقَدْ حَلَّ مِنْ عُمْرَتِهِ)** وهذا تفسير العمرة، وكذلك إذا أراد أن يُفرد بالعمرة فَعَلَ ما ذكر. « هداية »، وليس عليه طواف قدوم لتمكنه بقدومه من الطواف الذي هو ركن في نسكه، فلا يشتغل عنه بغيره، بخلاف الحج، فإنه عند قدومه لا يتمكن من الطواف الذي هو ركن الحج، فيأتي بالمسنون تحية للبيت إلىٰ أن يجيء وقت الطواف الذي هو ركن الحج، **(وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ إِذَا ابْتَدَأَ بِالطَّوَافِ)**[2]، لأنه المقصود من العمرة، فيقطعها عند ابتدائه **(وَيُقِيمُ بِمَكَّةَ حَلالاً)**، لأنه حل من العمرة **(فَإِذَا كَانَ يَوْمُ التَّرْوِيَةِ)** وقبله أفضل، وجاز بعده ولو يوم عرفة **(أَحْرَمَ بِالحَجِّ مِنَ الْمَسْجِدِ)** ندباً، والشرط: أن يحرم من الحرم، لأنه في معنىٰ المكي، وميقات المكي في الحج الحَرَمُ كما تقدم **(وَفَعَلَ مَا يَفْعَلُهُ الْحَاجُّ الْمُفْرِدُ)**، لأنه مؤدٍ للحج إلا أنه يرْمُل في طواف الزِّيارة، ويسعىٰ بعده، لأن هذا أول طوافٍ له في الحج بخلاف المفرد، لأنه سَعىٰ مرة، ولو كان هذا المتمتع بعد ما أحرم بالحج طاف وسعىٰ قبل أن يروح إلىٰ مِنىً لم يَرْمِلْ فِي طواف الزيارة، ولا يسعىٰ بعده، لأنه قد أتىٰ بذلك مرة « هداية »، **(وَ)** وجب **(عَلَيْهِ دَمُ التَمَتُّعِ)** وهو دم شكر فيأكل منه **(فَإِنْ لَمْ يَجِدْ)** الدم **(صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ)**

---

(١) احترز عن الإلمام الفاسد، فإنه لا يمنع صحة التمتع عند أبي حنيفة، وأبو يوسف رحمه الله، والإلمام الصحيح النزول في وطنه من غير بقاء صفة الإحرام. البناية شرح الهداية (٣٠١/٤).

(٢) لما روىٰ الترمذي عن ابن عباس: « أن النبي ﷺ كان يمسك التلبية في العمرة إذا استلم الحجر »، أخرجه الترمذي في الحج، باب: ما جاء متىٰ يقطع التلبية في العمرة (٩١٩).

وَسَبْعَةً إِذَا رَجَعَ إِذَا أَرَادَ الْمُتَمَتِّعُ أَنْ يَسُوقَ الْهَدْيَ أَحْرَمَ وَسَاقَ هَدْيَهُ، فَإِنْ كَانَتْ بَدَنَةً قَلَّدَهَا بِمَزَادَةٍ أَوْ نَعْلٍ وَأَشْعَرَ الْبَدَنَةَ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»، وَهُوَ: أَنْ يَشُقَّ سَنَامَهَا مِنَ الْجَانِبِ الأَيْمَنِ، وَلا يُشْعِرُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ طَافَ وَسَعَىٰ وَلَمْ يَتَحَلَّلْ حَتَّىٰ يُحْرِمَ بِالْحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ، وَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ قَبْلَهُ جَازَ وَعَلَيْهِ دَمٌ، فَإِذَا حَلَقَ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَدْ حَلَّ مِنَ الإِحْرَامَيْنِ، وَلَيْسَ لأَهْلِ مَكَّةَ تَمَتُّعٌ وَلا قِرَانٌ،........

(وَسَبْعَةً إِذَا رَجَعَ)[1] أي: فرغ من أداء نسكه ولو قبل وصوله إلىٰ أهله. **(وَإِنْ أَرَادَ الْمُتَمَتِّعُ أَنْ يَسُوقَ الْهَدْيَ)** معه وهو أفضل **(أَحْرَمَ وَسَاقَ هَدْيَهُ فَإِنْ كَانَتْ بَدَنَةً)** وهي من الإبل خاصة، وتقع علىٰ الذكر والأنثىٰ، والجمع الْبُدْن «مغرب»، **(قَلَّدَهَا بِمَزَادَةٍ)** - بالفتح - الراوية، والمراد أن يعلق في عنقها قطعة من أدم[2] من مزادة وغيرها **(أَوْ نَعْلٍ)** وهو أولىٰ من التجليل[3]، **(وَأَشْعَرَ الْبَدَنَةَ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»، وَهُوَ)** أي: الإشعار: **(أَنْ يَشُقَّ سَنَامَهَا مِنَ الْجَانِبِ الأَيْمَنِ)** وفي «الهداية»، قالوا: والأشبه الأيسر، لأن النبي ﷺ طعن في جانب اليسار مقصوداً[4]، وفي جانب اليمين اتفاقاً[5]، **(وَلا يُشْعِرُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** ويكره، قال في «الهداية»: وقيل: إن «أبا حنيفة» كره إشعار أهل زمانه لمبالغتهم فيه علىٰ وجه يُخَاف منه السِّراية[6]، وقال في «الشرح»: وعلىٰ هذا حمله «الطحاوي»، وهو أولىٰ، «تصحيح»، **(فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ طَافَ وَسَعَىٰ)** كما تقدم **(وَلَمْ يَتَحَلَّلْ)** من عمرته حتىٰ ينحر هديه، وذلك يوم النحر، فيستمر حراماً **(حَتَّىٰ يُحْرِمَ بِالْحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ)** كما سبق فيمن لم يَسُقْ، **(وَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ قَبْلَهُ)** أي: قبل يوم التروية **(جَازَ)** وتقدم أنه أفضل[7]، لما فيه من المسارعة وزيادة المشقة، وكذا جاز بعده كما مر[8] **(وَ)** وجب **(عَلَيْهِ دَمٌ)** للتمتع كما ذكر[9]، **(فَإِذَا حَلَقَ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَدْ حَلَّ مِنَ الإِحْرَامَيْنِ)** جميعاً، لأن الحلق محلل في الحج كالسلام في الصلاة فيتحلل به عنهما. «هداية». **(وَلَيْسَ لأَهْلِ مَكَّةَ)** ومن في حكمهم ممن كان داخل الميقات **(تَمَتُّعٌ وَلا قِرَانٌ)**

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ ﴾ [البقرة: ١٩٦].

(٢) أدم: جلد. اللسان. / أدم /.

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَلا الْهَدْيَ وَلا الْقَلائِدَ ﴾ [المائدة: ٢].

(٤) روىٰ أبو يعلىٰ في مسنده (١٢/٣)، عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن رسول الله ﷺ لما أتىٰ ذا الحليفة أشعر بدنته في شقها الأيسر، ثم سلت الدم بإصبعيه فلما علت به راحلته البيداء لبىٰ».

(٥) روىٰ مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن رسول الله ﷺ صلىٰ الظهر بذي الحليفة، ثم دعا بناقته، فأشعرها من صفحة سنامها الأيمن، وسلت الدم عنها وقلدها نعلين، ثم ركب راحلته، فلما استوت به علىٰ البيداء أهل بالحج»، أخرجه مسلم في الحج، باب: تقليد الهدي وإشعاره عند الإحرام (١٢٤٣).

(٦) أي: سراية الجرح بحيث يهلك الهدي أي: أثر فيها الجرح حتىٰ هلكت. شرح الهداية للكنوي (٣٨٤/٢).

(٧) ص (١٨٤). (٨) قبل قليل. (٩) قبل قليل.

وَإِنَّمَا لَهُمُ الإِفْرَادُ خَاصَةً، وَإِذَا عَادَ الْمُتَمَتِّعُ إِلَىٰ أَهْلِهِ بَعْدَ فَرَاغِهِ مِنَ الْعُمْرَةِ وَلَمْ يَكُنْ سَاقَ الْهَدْيَ بَطَلَ تَمَتُّعُهُ، وَمَنْ أَحْرَمَ بِالعُمْرَةِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ فَطَافَ لَهَا أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْوَاطٍ ثُمَّ دَخَلَتْ أَشْهُرُ الْحَجِّ فَتَمَّمَهَا وَأَحْرَمَ بِالحَجِّ كَانَ مُتَمَتِّعاً، وَإِنْ طَافَ لِعُمْرَتِهِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَصَاعِداً ثُمَّ حَجَّ مِنْ عَامِهِ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ مُتَمَتِّعاً.....................................

مشروع، **(وَإِنَّمَا)** المَشْرُوعُ **(لَهُمُ الإِفْرَادُ خَاصَةً)**، غير أن تمتعهم غير متصور، لما صرحوا به من أن عدم الإلمام شرطٌ لصحة التمتع دون القران، وإن الإلمام الصحيحَ مبطلٌ للتمتع دون القران، قال شيخنا في حاشيته على « الدر » : ومقتضى هذا أن تمتُّع المكي باطل، لوجود الإلمام الصحيح بين إحراميه، سواء ساق الهدي أو لا، لأن الآفاقي إنما يصح إلمامه إذا لم يسق الهدي وحلق، لأنه لا يبقى العوْدُ إلى مكة مستحقاً عليه، والمكي لا يتصوَّر منه عدم العَوْد إلى مكة، لكونه فيها كما صرح به في « العناية »، وغيرها، وفي « النهاية » و« المعراج » عن « المحيط » : أن الإلمام الصحيح أن يرجع إلى أهله بعد العمرة، ولا يكون العود إلى العمرة مستحقاً عليه، ومن هذا قلنا: لا تمتع لأهل مكة وأهل المواقيت. اهـ أي: بخلاف القران، فإنه يتصوَّر منهم، لأن عدم الإلمام فيه ليس بشرط، وأما قوله في « الشرنبلالية » : إنه خاص فيمن لم يسق الهدي وحلق، دون مَنْ ساقه، أو لم يسقه ولم يحلق، لأن إلمامه غير صحيح، فغيرُ صحيح، لما علمت من التصريح بأن إلمامه صحيحٌ ساق الهدي أو لا، وعلى هذا فقول المتون: ولا تمتع ولا قران لمكي معناه نفي المشروعية والحل، ولا ينافي عدم التصور في أحدهما دون الآخر. اهـ باختصار، وتمامه فيها. **(وَإِذَا عَادَ الْمُتَمَتِّعُ إِلَىٰ بَلَدِهِ بَعْدَ فَرَاغِهِ مِنَ الْعُمْرَةِ)**، وحلق **(وَلَمْ يَكُنْ سَاقَ الْهَدْيَ بَطَلَ تَمَتُّعُهُ)**، لأنه ألم بأهله بين النسكين إلماماً صحيحاً، وبه يبطل التمتع، وإذا ساق الهدي فإلمامه لا يكون صحيحاً، ولا يبطل تمتعه عندهما، وقال « محمد » : يبطل تمتعه، لأنه أدَّاهما بسفرين، ولأنه ألم بأهله، ولهما أن العوْد مستحَقٌ عليه لأجل الحلق، لأنه مُؤقت بالحرم وجوباً عند « أبي حنيفة »، واستحباباً عند « أبي يوسف »، والعوْد يمنع صحة الإلمام. « جوهرة ». ثم قال: وقيد بالتمتع إذ القارن لا يبطل قِرَانُهُ بالْعَوْدِ إلى بلده في قولهم جميعاً. **(وَمَنْ أَحْرَمَ بِالعُمْرَةِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ فَطَافَ لَهَا)** أي: لعمرته **(أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْوَاطٍ ثُمَّ)** لم يتمها حتى **(دَخَلَتْ أَشْهُرُ الْحَجِّ فَتَمَّمَهَا)** في أشهره **(وَأَحْرَمَ بِالحَجِّ كَانَ مُتَمَتِّعاً)** لأن الإحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج، وإنما يعتبر أداءُ الأفعال فيها، وقد وجد الأكثر، وللأكثر حكم الكل. « هداية » **(وَإِنْ)** كان **(طَافَ لِعُمْرَتِهِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَصَاعِداً ثُمَّ حَجَّ مِنْ عَامِهِ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ مُتَمَتِّعاً)**، لأنه أدَّى الأكثر قبل أشهر الحج، فصار كما إذا تحلل منها قبل أشهر الحج، والأصل في المناسك أن الأكثر له حكم الكل، فإذا حصل الأكثر قبل أشهر الحج، فكأنها حصلت كلها، وقد ذكرنا أن المتمتع هو الذي يتم العمرة والحج في أشهر

وَأَشْهُرُ الْحَجِّ: شَوَّالٌ، وَذو الْقَعْدَة، وعَشْرٌ مِنْ ذي الْحِجَّة، فَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ بِالحَجِّ عَلَيْهَا جَازَ إِحْرَامُهُ وَانْعَقَدَ حَجّاً، وَإِذَا حَاضَتْ الْمَرْأَةُ عِنْدَ الإِحْرَامِ اغْتَسَلَتْ وَأَحْرَمَتْ وَصَنَعَت كَمَا يَصْنَعُهُ الْحَاجُّ غَيْرَ أَنَّهَا لا تَطُوفُ بِالبَيْتِ حَتَّىٰ تَطْهُرَ، وَإِنْ حَاضَتْ بَعْدَ الوُقُوفِ وَطَوَافِ الزِّيَارَةِ انْصَرَفَتْ مِنْ مَكَّةَ ولا شَيْءَ عَلَيْهَا لِتَرْكِ طَوَافِ الصَّدَرِ.

الحج. «جوهرة». **(وَأَشْهُرُ الْحَجِّ شَوَّالٌ، وَذو الْقَعْدَةِ)** - بفتح القاف وتكسر - **(وعَشْرٌ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ)** - بكسر الحاء وتفتح - **(فَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ بِالحَجِّ عَلَيْهَا)** أي: الأشهر المذكورة **(جَازَ إِحْرَامُهُ)**، لأنه شرط، وكره لشبهه بالركن **(وَانْعَقَدَ حَجّاً)**، إلا أنه لا يجوز له شيء من أفعاله إلا في الأشهر. **(وَإِذَا حَاضَتْ الْمَرْأَةُ عِنْدَ الإِحْرَامِ اغْتَسَلَتْ)** للإحرام، وهو للنظافة **(وَأَحْرَمَتْ وَصَنَعَت)** إذا جاء وقتُ الأفعال **(كَمَا يَصْنَعُهُ الْحَاجُّ)** من الموقفين ورمي الجمار وغيرها **(غَيْرَ أَنَّهَا لا تَطُوفُ بِالبَيْتِ حَتَّىٰ تَطْهُرَ)**[1]، لأنها مَنْهيَّة عن دخول المسجد، **(وَإِذَا حَاضَتْ بَعْدَ الوُقُوفِ وَطَوَافِ الزِّيَارَةِ)** وأرادت الانصراف **(انْصَرَفَتْ مِنْ مَكَّةَ وَلا شَيْءَ عَلَيْهَا لِتَرْكِ طَوَافِ الصَّدَرِ)**، لأنه ﷺ رخَّص للنساء الحُيَّض في ترك طواف الصَّدَر[2]، فإن طهرت قبل أن تخرج من مكة لزمها طواف الصَّدَر.

---

(١) لقوله ﷺ للسيدة عائشة وقد حاضت: «افعلي ما يفعل الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت»، أخرجه البخاري في الحج، باب: تقضي الحائض المناسك إلا الطواف بالبيت (١٦٥٠).

(٢) أخرجه البخاري في الحج، باب: طواف الوداع (١٧٥٥)، ومسلم في الحج، باب: وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض (١٣٢٨). بلفظ: «أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت إلا أنه خفف عن الحائض».

باب الجنايات

إِذَا تَطيَّبَ المُحْرِمُ فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ، فَإِنْ طيَّبَ عُضْواً كاملاً فَمَا زَادَ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ طَيَّبَ أَقَلَّ مِنْ عُضْوِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ لَبِسَ ثَوْباً مَخِيطاً أَوْ غَطَّىٰ رَأْسَهُ يَوْماً كَامِلاً فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ حَلَقَ رُبْعَ رَأْسِهِ فَصَاعِداً فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ حَلَقَ أَقَلَّ مِنَ الرُّبْعِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، ....

باب الجنايات[1]: لما فرغ من بيان أحكام المحرمين شرع في بيان حكم ما يعتريهم من العَوَارض، من الجنايات، والإحصار، والفوات، وقدَّم الجنايات، لما أن الأداء القاصر خيرٌ من العدم. والجنايات: جمع جناية، والمراد بها هنا ارتكابُ مَحْظورٍ في الإحرام. **(إِذَا تَطيَّبَ المُحْرِمُ فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ)**، لما أطلق في الطيب أجمل في الكفارة، ثم شرع في بيان ما أجمله بقوله: **(فَإِنْ طيَّبَ عُضْواً كاملاً)** كالرأس واليد والرجل **(فَمَا زَادَ)** مع اتحاد المجلس **(فَعَلَيْهِ دَمٌ)**، لأن الجنايات تتكامل بتكامل الارتفاق[2]، وذلك في العضو الكامل، فيترتب عليه كمالُ الموجب، **(وَإِنْ طَيَّبَ أَقَلَّ مِنْ عُضْوٍ)** كربعه ونحوه **(فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ)** في «ظاهر الرواية»، لقصور الجناية، وقال «محمد»: يجب تقديره من الدم[3]، اعتباراً للجزء بالكل. قال «الإسبيجابي»: الصحيح جواب «ظاهر الرواية» «تصحيح». **(وَإِنْ لَبِسَ ثَوْباً مَخِيطاً)** اللبس المعتادَ، حتىٰ لو ارتدىٰ بالقميص أو اتَّشح[4] به أو اتزر بالسراويل فلا بأس به، لأنه لم يلبسه لبسَ المخيط، وكذا لو أدخل منكبيه في الْقَبَاء[5] ولم يدخل يديه في الكمين، خلافاً «لزفر»، لأنه لم يلبسه لبس القَباء، ولهذا يتكلف في حفظه. «هداية»، **(أَوْ غَطَّىٰ رَأْسَهُ)** بمعتاد، بخلاف نحو إجَّانة[6] وعِدْل[7] بر **(يَوْماً كَامِلاً)** أو ليلة كاملة **(فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ)**، لما تقدم. **(وَإِنْ حَلَقَ)** أي: أزال **(رُبُعَ)** شعر **(رَأْسِهِ)** أو ربع لحيته **(فَصَاعِداً فَعَلَيْهِ دَمٌ وَإِنْ حَلَقَ أَقَلَّ مِنَ الرُّبْعِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ)** لأن حلق بعض الرأس ارتفاقٌ كامل لأنه

---

(١) الجناية: فعل مُحَرم، والمراد هنا خاص منه، وهو ما يكون حرمته بسبب الإحرام أو الحرم. ثم المحرم إذا جنىٰ عمداً بلا عذر، يجب الجزاء والإثم، فلابد من التوبة، وإن جنىٰ بغير عمدٍ أو بعذر، فعليه الجزاء دون الإثم. فتح باب العناية (١/٦٨٨).

(٢) ارتفق: انتفع. المغرب / رفق /.

(٣) أي: إن كان نصفاً، فنصف الدم، وإن كان ربعاً فربعه. شرح الهداية للكنوي (٢/٣٩٣).

(٤) التوشح: من توشح بالشيء إذا لفه علىٰ عجزه وسائره، ولبس الوشاح ونحوه إلقاء طرفه علىٰ عاتقه الأيمن ثم إخراجه من تحت إبطه الأيسر وعقده. معجم لغة الفقهاء / توشح /.

(٥) القباء: ثوب يلبس فوق الثياب ويتمنطق عليه. معجم لغة الفقهاء / قباء /.

(٦) الإجانة: وعاء يغسل فيه الثياب. التعاريف (١/٣٥).

(٧) العدل = الجوالق وهو وعاء من صوف أو شعر أو غيرها، وهو عند العامة شوال. المعجم الوسيط / جولق /.

وَإِنْ حَلَقَ مَوَاضِعَ الْمَحَاجِمِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِند «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ قَصَّ أَظَافِيرَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ قَصَّ يَداً أَوْ رِجْلاً فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ قَصَّ أَقَلَّ مِنْ خَمْسَةِ أَظَافِيرَ [فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ قَصَّ خَمْسَةَ أَظَافِر] مُتَفَرِّقَةً مِنْ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يوسُفَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ تَطَيَّبَ أَوْ حَلَقَ أَوْ لَبِسَ مِنْ عُذْرٍ فَهُوَ مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ ذَبَحَ شَاةً، وَإِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ عَلَىٰ سِتَّةِ مَسَاكِيْنَ بِثَلاثَةِ أَصْوُعٍ مِنْ طَعَامٍ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ، ....

معتاد فتتكامل به الجناية ويتقاصر فيما دونه، وكذا حلْقُ بعض اللحية معتاد بالعراق و أرض العرب، وكذا لو حلق إبطيه أو أحدهما أو عانته أو رقبته كلها. «هداية» **(وَإِنْ حَلَقَ مَوَاضِعَ الْمَحَاجِمِ[1] فَعَلَيْهِ دَمٌ عِند «أَبِي حَنِيفَةَ»)** قال في «التصحيح»: واعتمد قوله «المحبوبيُّ» و«النسفي»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ صَدَقَةٌ)**، لأنه غير مقصود في ذاته. **(وَإِنْ قَصَّ أَظَافِيرَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ)** في مجلس واحد **(فَعَلَيْهِ دَمٌ)**، واحد، لأنه إزالة الأذىٰ من نوع واحد، وقيدنا بالمجلس الواحد، لأنه إذا تعدَّد المجلس تعدد الدم، **(وَإِنْ قَصَّ يَداً أَوْ رِجْلاً[2] فَعَلَيْهِ دَمٌ)**، لأن للربع حكم الكل، **(وَإِنْ قَصَّ أَقَلَّ مِنْ خَمْسَةِ أَظَافِيرَ [فَعَلَيْهِ)** لكل ظفر **(صَدَقَةٌ)** نصف صاع من حنطة إلا أن تبلغ دماً فينتقص نصف صاع، **(وَإِنْ قَصَّ خَمْسَةَ أَظَافِر][3] مُتَفَرِّقَةً مِنْ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ)** لكل ظفر **(صَدَقَةٌ عِنْدَهما)** أي: «أَبِي حنيفة» و«أبي يوسف»، قال في «التصحيح»: واعتمد قولهما «المحبوبي» و«النسفي»، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ دَمٌ)** اعتباراً بما لو قصها من كف واحد، وبما إذا حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة. «هداية». **(وَإِنْ تَطَيَّبَ أَوْ حَلَقَ أَوْ لَبِسَ مِنْ عُذْرٍ فَهُوَ مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ ذَبَحَ شَاةً، وَإِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ عَلَىٰ سِتَّةِ مَسَاكِيْنَ بِثَلاثَةِ أَصْوُعٍ)** ـ بوزن أَفْلُس ـ: جمع صاع في القلة، وفي الكثرة علىٰ صِيعَانٍ، ونقل «المُطَرِّزي» عن «الفارسي»: أنه يجمع أيضاً علىٰ آصُع بالقلب كما قيل أدْوُرٌ وآدر بالقلب، وهذا الذي نقله جعله «أبو حاتم» من خطأ العوام، «مصباح» **(مِنْ طَعَامٍ)** علىٰ كل مسكين بنصف صاع، **(وَإِنْ شَاءَ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البَقَرَة: ١٩٦] وكلمة «أو» للتخيير، وقد فسرها رسول الله ﷺ بما ذكرنا[4]، والآية نزلت في المعذور[5]، ثم الصوم يجزئه في أي موضع شاء، لأنه عبادة في كل مكان، وكذا الصدقة، لما بينا،

---

(١) أي: مواضع الحجامة.
(٢) أي: إذا قص أظافر يده أو رجله.
(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.
(٤) أي: من الآية الكريمة المتقدمة، من الصيام أو الطعام أو النسك.
(٥) المعذور هو كعب بن عجرة رضي الله عنه. تفسير القرطبي (٣٨٣/٢). روىٰ الترمذي عن مجاهد قال: قال كعب بن عجرة: والذي نفسي بيده لفيَّ أنزلت هذه الآية ولإياي عنىٰ بها، ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضاً أَوْ بِهِ أَذىً مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦]، قال: كنا مع النبي ﷺ بالحديبية ونحن محرمون، وقد حضرنا المشركون وكانت لي وفرة فجعلت الهوام تساقط علىٰ وجهي فمر بي النبي ﷺ فقال لي: «كأن هوام رأسك تؤذيك»، قال: قلت: نعم، قال: «فاحلق»، ونزلت هذه الآية. قال مجاهد: الصيام ثلاثة أيام والطعام لستة مساكين والنسك شاة فصاعداً. أخرجه الترمذي في التفسير، باب: ومن سورة البقرة (٢٩٧٣).

وَإِنْ قَبَّلَ أَوْ لَمَسَ بِشَهْوَةٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ جَامَعَ فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ قَبْلَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ فَسَدَ حَجُّهُ وَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَيَمْضِي فِي الْحَجِّ كَمَا يمضي من لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ،وَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُفَارِقَ امْرَأَتَهُ إِذَا حَجَّ بِهَا فِي الْقَضَاءِ، وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ، وَعَلَيْهِ بُدْنَةٌ، فَإِنْ جَامَعَ بَعْدَ الْحَلْقِ فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَمَنْ جَامَعَ فِي الْعُمْرَةِ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ أَفْسَدَهَا وَمَضَىٰ فِيهَا وَقَضَاهَا وَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَإِنْ وَطِئَ بَعْدَ مَا طَافَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَعَلَيْهِ شَاةٌ وَلا تَفْسُدُ عُمْرَتُهُ، وَلا يَلْزَمُهُ قَضَاؤُهَا، وَمَنْ جَامَعَ نَاسِياً كَمَنْ جَامَعَ عَامِداً، وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الْقُدُومِ مُحْدِثاً.........................

وأما النسك فيختصّ بالحرم بالاتفاق، لأن الإراقة لم تُعْرَف قُربة إلا في زمان أو مكان، وهذا لم يختص بزمان، فتعين اختصاصه بالمكان. « هداية ». **(وَإِنْ قَبَّلَ أَوْ لَمَسَ بِشَهْوَةٍ)** أنزل أو لم ينزل، « هداية » **(فَعَلَيْهِ دَمٌ)** وكذا أطلق في « المبسوط » و« الكافي » وفي « البدائع » و« شرح المجمع » تَبَعاً للأصل، ورجَّحه في « البحر » بأن الدواعي مُحرّمة لأجل الإحرام مطلقاً، فيجب الدم مطلقاً، واشترط في « الجامع الصغير » الإنزال، وصححه « قاضي خان » في « شرحه ». **(وَمَنْ جَامَعَ فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ)** من آدمي **(قَبْلَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ فَسَدَ حَجُّهُ، وَ)** وجب **(عَلَيْهِ شَاةٌ)** أو سُبْعُ بدنة **(وَيَمْضِي)** وجوباً **(فِي)** فاسد **(الْحَجِّ كَمَا يَمْضِي مَنْ لَمْ يَفْسُدْ حَجُّه، وَ)** وجب **(عَلَيْهِ الْقَضَاءُ)**[1] فوراً ولو حجه نفلاً، لوجوبه بالشروع، ولم يقع موقعه، فبقي الوجوب بحاله **(وَلَيْسَ)** بواجب **(عَلَيْهِ أَنْ يُفَارِقَ امْرَأَتَهُ[2] إِذَا حَجَّ بِهَا فِي الْقَضَاءِ)** ونُدبَ له ذلك إن خاف الوقاع. **(وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ)** قبل الحلق **(لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ[3]، وَ)** وجب **(عَلَيْهِ بُدْنَةٌ)**، لأنه أعلىٰ أنواع الجناية فَغُلّظ موجَبُها، وإن جامع ثانياً فعليه شاة، لأنه وقع في إحرام مهتوك. « نهاية »، **(وَإِنْ)** كان **(جَامَعَ بَعْدَ)** الوقوف و **(الْحَلْقِ فَعَلَيْهِ شَاةٌ)**، لبقاء إحرامه في حق النساء فقط، فخفّت الجناية، فاكتفىٰ بالشاة **(وَمَنْ جَامَعَ فِي الْعُمْرَةِ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ)** لها **(أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ أَفْسَدَهَا)**، لأن الطواف في العمرة بمنزلة الوقوف في الحج، **(ومضىٰ فيها)** كما يمضي في صحيحها **(وَقَضَاهَا)** فوراً **(وَ)** وجب **(عَلَيْهِ شَاةٌ)**، لأنها سنة، فكانت أحط رتبة من الحج، فاكتفىٰ بالشاة **(وَإِنْ وَطِئَ بَعْدَ مَا طَافَ)** لها **(أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَلا تَفْسُدُ عُمْرَتُهُ، وَلا يَلْزَمُهُ قَضَاؤُهَا)** لكن بشرط كونه قبل الحلق، وتركه للعلم به، لأنه بالحلق يخرج عن إحرامها بالكلية، بخلاف إحرام الحج كما مر، **(وَمَنْ جَامَعَ نَاسِياً)** أو جاهلاً أو نائماً أو مكرهاً **(كَمَنْ جَامَعَ عَامِداً)**، لاستواء الكل في الارتفاق « نهر ». **(وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الْقُدُومِ مُحْدِثاً)**

---

(١) لما روىٰ أبو داود في مراسيله (١٤٧/١): أن رجلاً من جذام جامع امرأته وهما محرمان، فسأل الرجل النبي ﷺ فقال: « اقضيا حجكما واهديا هدياً ».

(٢) المراد بالفرقة: أن يأخذ كل منهما طريقاً غير طريق الآخر. فتح باب العناية (٧٠٢/١).

(٣) لقوله ﷺ: « من أدرك معنا هذه الصلاة وأتىٰ عرفات قبل ذلك ليلاً أو نهاراً فقد تم حجه وقضىٰ تفثه »، أخرجه أبو داود في المناسك، باب: من لم يدرك عرفة (١٩٥٠).

فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ طَافَ جُنُباً فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَإِنْ طَافَ جُنُباً فَعَلَيْهِ بَدَنة، وَالأَفْضَلُ أَنْ يُعِيْدَ الطَّوَافَ مَا دَامَ بِمَكَّةَ وَلا ذَبْحَ عَلَيْهِ وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الصَّدَرِ مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ طَافَ جُنُباً فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَمَنْ تَرَكَ مِنْ طَوَافَ الزِّيَارَةِ ثَلاثَةَ أَشْوَاطٍ فَمَا دُونَهَا فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَإِنْ تَرَكَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ بَقِيَ مُحْرِماً أَبَداً حَتَّىٰ يَطُوفَهَا، وَمَنْ تَرَكَ ثَلاثَةَ أَشْوَاطٍ مِنْ طَوَافَ الصَّدَرِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، ....

(فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) وكذا في كل طوافِ تطوُّع، جبراً لما دخله من النقص بترك الطهارة، وهو وإن وجب بالشروع اكتفى فيه بالصدقة إظهاراً لدون رتبته[1] عما وجب بإيجاب الله تعالىٰ[2]، **(وَإِنْ)** كان **(طَافَ جُنُباً فَعَلَيْهِ شَاةٌ)**، لغلظ الجناية **(وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ)** أو أكثرَهُ **(مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ شَاةٌ)**، لأنه أدْخَل النقص في الركن، فكان أفحش من الأول، فيجبر بالدم. **(وَإِنْ)** كان **(طَافَهُ)** أو أكثره **(جُنُباً فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ)**، لغلظ الجناية، فتجبر بالبدنة، إظهاراً للتفاوت بين الركن وغيره، **(وَالأَفْضَلُ أَنْ يُعِيْدَ الطَّوَافَ)** طاهراً، ليكون آتياً به على وجه الكمال **(مَا دَامَ بِمَكَّةَ)**، لإمكانه من غير عسر. قال في «الهداية»: وفي بعض النسخ **(وعليه أن يعيد)** والأصح أنه يؤمر بالإعادة في الحدث استحباباً وفي الجنابة إيجاباً، لفحش النقصان بسبب الجنابة وقصوره بسبب الحدث. اهـ، **(وَلا ذَبْحَ عَلَيْهِ)** إنْ أعادهُ للحدث ولو بعد أيام النحر، وكذا للجنابة إن كان في أيام النحر، وإن بعده لزمه دم بالتأخير، **(وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الصَّدَرِ مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ)**، لأنه دون طواف الزيارة وإن كان واجباً فلا بد من إظهار التفاوت، وعن «أبي حنيفة»: أنه يجب شاة، إلا أن الأول أصح. «هداية». **(وَإِنْ)** كان **(طَافَ جُنُباً فَعَلَيْهِ شَاةٌ)**، لأنه نقص كثير، ثم هو دون طواف الزيارة، فيكتفي بالشاة. «هداية»، وفي «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: وهذا في رواية «أبي سليمان»، وفي رواية «أبي حفص» أوجب الدم فيهما، والأصح الأول. **(وَمَنْ تَرَكَ مِنْ طَوَافَ الزِّيَارَةِ ثَلاثَةَ أَشْوَاطٍ فَمَا دُونَهَا)** ولم يطف بعده غيره **(فَعَلَيْهِ شَاةٌ)**، لأن النقصان بترك الأقل يسير، فأشبه النقصان بسبب الحدث، فإن طاف بعده انتقل إلىٰ الفرض ما يكمله، فإن كان ما بعده للصَّدر وكان الباقي بعد إكمال الفرض. هو أكثره فعليه صدقة، وإلا فدَمٌ، **(وَإِنْ تَرَكَ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ بَقِيَ مُحْرِماً أَبَداً)** في حق النساء **(حَتَّىٰ يَطُوفَهَا)** فكلما جامع لزمه دم إذا تعدد المجلس، إلا أن يقصد الرفض. «فتح» أي: فلا يلزمه بالثاني شيء وإن تعدد المجلس، مع أن نية الرفض باطلة، لأنه لا يخرج عنه إلا بالأعمال، لكن لما كانت المحظورات مستندة إلىٰ قصد واحد - وهو تعجيل الإحلال - كانت متحدة، فكفاه دم واحد. «بحر»، **(وَمَنْ تَرَكَ ثَلاثَةَ أَشْوَاطٍ)** فما دونها **(مِنْ طَوَافَ الصَّدَرِ فَعَلَيْهِ)** لكل شوط **(صَدَقَةٌ)** إلا أن تبلغ الدم

---

(١) أي: لقرب رتبة طواف القدوم. البناية شرح الهداية (٣٥٦/٤).

(٢) وهو طواف الزيارة. البحر الرائق (٢١/٣).

وَإِنْ تَرَكَ طَوَافَ الصَّدَرِ أَوْ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَمَنْ تَرَكَ السَّعْيَ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ فَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَحَجُّهُ تَامٌّ، وَمَنْ أَفَاضَ مِنْ عَرَفَةَ قَبْلَ الإِمَامِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ تَرَكَ الوُقُوفَ بِالْمُزْدَلِفَةِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ تَرَكَ رَمْيَ الْجِمَارِ فِي الأَيَّامِ كُلِّهَا فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ يَوْمٍ وَاحِدٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ إِحْدَىٰ الْجِمَارِ الثَّلاثِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ، وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ فِي يَوْمِ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَمَنْ أَخَّرَ الْحَلْقَ حَتَّىٰ مَضَتْ أَيَّامُ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَكَذَلِكَ لَوْ أَخَّرَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» رَحِمَهُ اللهُ،..................

كما تقدم، **(وَإِنْ تَرَكَ طَوَافَ الصَّدَرِ أَوْ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ شَاةٌ)**، لأنه ترك الواجب أو الأكثر منه، وما دام بمكة يؤمر بالإعادة إقامةً للواجب في وقته. «هداية». **(وَمَنْ تَرَكَ السَّعْيَ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ)** أو أكثره، أو ركب فيه بلا عذر، أو ابتدأه من المروة **(فَعَلَيْهِ شَاةٌ وَحَجُّهُ تَامٌّ)**، لأنها واجبات، فيلزم بتركها الدم دون الفساد. **(وَمَنْ أَفَاضَ مِنْ عَرَفَةَ قَبْلَ الإِمَامِ)** والغروب **(فَعَلَيْهِ دَمٌ)** ويسقط بالعود قبل الغروب، لا بعده، في ظاهر الرواية، وروىٰ «ابن شجاع» عن «أبي حنيفة» أنه يسقط. وصححها «القدوري». «نهر» عن «الدراية» ، ومثله في «البحر». «در». لكن في «البدائع» ما نصه: ولو عاد إلىٰ عرفة قبل غروب الشمس وقبل أن يدفع الإمام ثم دفع منها بعد الغروب مع الإمام سقط عنه الدم، لأنه اسْتَدْرَكَ المتروك، وإن عاد قبل الغروب بعد ما خرج الإمام من عرفة ذكر «الكرخي» أنه يسقط عنه الدم أيضاً، وهكذا روىٰ «ابن شجاع» عن «أبي حنيفة» أنه يسقط عنه الدم أيضاً، لأنه استدرك المتروك، إذ المتروك هو الدفع بعد الغروب وقد استدركه، و«القدوري» اعتمد هذه الرواية، وقال: هي الصحيحة، والمذكور في «الأصل» مضطرب، ولو عاد إلىٰ عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بلا خلاف، لأنه لما غربت الشمس قبل العَوْدِ فقد تقرر عليه الدم الواجب ولا يحتمل السقوط بالعود. انتهىٰ. وقيدنا قوله: «قبل الإمام»، بقولنا: «والغُروب» لأنه المراد، حتىٰ لو أفاض بعد الغروب قبل الإمام لا يجب عليه شيء، وعبَّر به لأنه يستلزمه. **(وَمَنْ تَرَكَ الوُقُوفَ بِالْمُزْدَلِفَةِ)** من غير عذر **(فَعَلَيْهِ دَمٌ)**، لأنه من الواجبات. **(وَمَنْ تَرَكَ رَمْيَ الْجِمَارِ فِي الأَيَّامِ كُلِّهَا فَعَلَيْهِ دَمٌ)**، واحد، لأن الجنس متحد، والترك إنما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي، وهو اليوم الرابع، وما دامت باقية فالإعادة ممكنة فيرميها علىٰ الترتيب، ثم بالتأخير يجب الدم عند الإمام، خلافاً لهما، **(وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ يَوْمٍ وَاحِدٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ)**، لأنه نسك تام **(وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ إِحْدَىٰ الْجِمَارِ الثَّلاثِ)** في غير اليوم الأول **(فَعَلَيْهِ)** لكل حصاةٍ **(صَدَقَةٌ)**، لأن الكل في هذا اليوم نسك واحد، والمتروك الأقل، حتىٰ لو كان الأكثر وجب الدم **(وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ)** الذي هو **(فِي يَوْمِ النَّحْرِ)** أو أكثره **(فَعَلَيْهِ دَمٌ)** لأنه نسك تام، إذ هو وظيفة ذلك اليوم. **(وَمَنْ أَخَّرَ الْحَلْقَ)** عن وقته **(حَتَّىٰ مَضَتْ أَيَّامُ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَكَذَلِكَ إِنْ أَخَّرَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ عِنْدَهُ)** عَنْهَا، وقالا: لا شيء عليه، وكذلك الخلاف في تأخير الرمي، وفي تقديم نسك علىٰ نسك كالحلق

وَإِذَا قَتَلَ الْمُحْرِمُ صَيْداً أَوْ دَلَّ عَلَيْهِ مَنْ قَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْعَامِدُ وَالنَّاسِي وَالْمُبْتَدِئ وَالعَائِدُ. وَالْجَزاءَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»: أَنْ يُقَوَّمَ الصَّيْدُ فِي الْمَكَانِ الّذي قَتَلَهُ فِيهِ أَوْ فِي أَقْرَبِ الْمَوَاضِعِ مِنْهُ إِنْ كَانَ فِي بَرِّيَّةٍ، يُقَوِّمُهُ ذَوَا عَدْلٍ، ثُمَّ هُوَ مُخَيَّرٌ فِي الْقِيمَةِ، إِنْ شَاءَ ابْتَاعَ بِهَا هَدْياً فَذَبَحَ إِنْ بَلَغَتْ هَدْياً، وَإِنْ شَاءَ اشْتَرَىٰ بِهَا طَعَاماً فَتَصَدَّقَ بِهِ عَلَىٰ كلِّ مِسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْ كُلِّ نِصْفِ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ يَوْماً، ....

قبل الرمي، ونَحْرِ القارن قبل الرمي، والحلق قبل الذبح، «هداية»، وفي «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: الصحيح قول «أبي حنيفة»، ومشىٰ عليه «برهان الشريعة» و«صدر الشريعة» و«النسفي». **(وَإِذَا قَتَلَ الْمُحْرِمُ صَيْداً)** أي: حيواناً بَرِّياً متوحشاً بأصل خلقته مباحاً أو مملوكاً **(أَوْ دَلَّ عَلَيْهِ مَنْ قَتَلَهُ)** وهو غير عالم به **(فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ[1] يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْعَامِدُ)** والمخطئ **(وَالنَّاسِي)**، لإحرامه **(وَالْمُبْتَدِئ)** بقتل الصيد **(وَالعَائِدُ)** إليه أي: تكرر منه، لأنه ضمان إتلاف، فأشبه غرامات الأموال، **(وَالْجَزَاءُ)** الواجب **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»: أَنْ يُقَوَّمَ الصَّيْدُ فِي الْمَكَانِ الّذي قَتَلَهُ المحرمُ فِيهِ)** إن كان في مكان يقوَّم فيه **(أَوْ فِي أَقْرَبِ الْمَوَاضِعِ مِنْهُ إِنْ كَانَ فِي بَرِّيَّةٍ)**، لاختلاف القيم باختلاف الأماكن، **(يُقَوِّمُهُ ذَوَا عَدْلٍ)**[2] لهما بَصَارة في تقويم الصيد، وفي «الهداية»: قالوا والواحد يكفي، والاثنان أولىٰ، لأنه أحوط وأبعد من الغلط كما في حقوق العباد، وقيل: يعتبر المثنىٰ[3] ها هنا بالنص[4] اهـ. **(ثُمَّ هُوَ)** أي: المحكوم عليه بالقيمة **(مُخَيَّرٌ فِي تِلْكَ)** القيمة، **(إِنْ شَاءَ ابْتَاعَ)**. أي: اشترىٰ **(بِهَا هَدْياً فَذَبَحَ)** بمكة[5] **(إِنْ بَلَغَتْ)** القيمة **(هَدْياً)** يُجْزِئُ في الأضحية، من إبل أو بقر أو غنم، لأنه المعهود في إطلاقه، **(وَإِنْ شَاءَ اشْتَرَىٰ بِهَا طَعَاماً فَتَصَدَّقَ بِهِ)** أين شاء، **(عَلَىٰ كلِّ مِسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ)** أو دقيقه، **(أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ)**، ولا يجوز أن يطعم المسكين أقل من نصف صاع، لأن الطعام المذكور ينصرف إلىٰ ما هو المعهود في الشرع[6]. «هداية»، وتكفي الإباحة كدَفْع القيمة. «در»، **(وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْ كُلِّ نِصْفِ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ يَوْماً)**،

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾ [المائدة: ٩٥]، هذا في الجزاء، أما في الدلالة فلقوله ﷺ: «هل أشرتم أو أعنتم»، أخرجه النسائي في مناسك الحج، باب: إذا أشار المحرم إلىٰ الصيد (٢٨٢٩).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾ [المائدة: ٩٥].

(٣) أي: الاثنان.

(٤) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾ [المائدة: ٩٥].

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿ هَدْياً بَالِغَ الْكَعْبَةِ ﴾ [المائدة: ٩٥].

(٦) وهو نصف صاع من بر، أو صاع من شعير، أو صاعاً من تمر، كما في صدقة الفطر، وكفارة اليمين، وكفارة الظهار. البناية شرح الهداية (٣٨٨/٤).

وَعَنْ كُلِّ صَاعٍ مِنْ شَعِيرٍ يَوْماً، فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الطَّعَامِ أَقَلُّ مِنْ نِصْفِ صَاعٍ فَهُوَ مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ بِهِ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْهُ يَوْماً كَامِلاً. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَجِبُ فِي الصَّيْدِ النَّظِيرُ فِيمَا لَهُ نَظِيرٌ، فَفِي الظَّبْيِ شَاةٌ، وَفِي الضَّبُعِ شَاةٌ، وَفِي الأَرْنَبِ عَنَاقٌ، وَفِي النَّعَامَةِ بَدَنَةٌ، وَفِي اليَرْبُوعِ جَفْرَةٌ، وَمَنْ جَرَحَ صَيْداً، أَوْ نَتَفَ شَعْرَهُ، أَوْ قَطَعَ عُضْواً مِنْهُ ضَمِنَ مَا نَقَصَهُ، وَإِنْ نَتَفَ رِيشَ طَائِرٍ، أَوْ قَطَعَ قَوَائِمَ صَيْدٍ، فَخَرَجَ مِنْ حَيِّزِ الامْتِنَاعِ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ كَامِلَةً، وَمَنْ كَسَرَ بَيْضَ صَيْدٍ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ، فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الْبِيْضِ فَرْخٌ مَيِّتٌ..................

(وَعَنْ كُلِّ صَاعٍ مِنْ شَعِيرٍ يَوْماً)، لأن تقدير الصيام بالمقتول غير ممكن، إذ لا قيمة للصيام، فقدَّرناه بالطعام، والتقدير علىٰ هذا الوجه معهود في الشرع[1] كما في باب الفدية[2]. «هداية». **(فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الطَّعَامِ أَقَلُّ مِنْ نِصْفِ صَاعٍ)** مِنْ بر أو أقل من صاع من تمر أو شعير **(فَهُوَ مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ بِهِ، وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْهُ يَوْماً كَامِلاً)**، لأن صوم أقل من يوم غير مشروع، وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين يطعم الواجب أو يصوم يوماً كاملاً لما قلنا[3]. «هداية»، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَجِبُ فِي الصَّيْدِ النَّظِيرُ)** سواء كانت قيمته أقل أو أكثر، وهذا **(فِيمَا لَهُ نَظِيرٌ)**، وأما ما ليس له نظير كالعُصفور والحمامة ففيه القيمة إجماعاً «جوهرة». **(فَفِي الظَّبْيِ شَاةٌ، وَفِي الضَّبُعِ شَاةٌ)** أيضاً، **(وَفِي الأَرْنَبِ عَنَاقٌ)** ـ بالفتح ـ وهي: الأنثىٰ من ولد المَعْز لم يبلغ الحول، **(وَفِي النَّعَامَةِ بَدَنَةٌ وَفِي اليَرْبُوعِ[4] جَفْرَةٌ[5])**، وفي «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: الصحيح قول «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وهو القول الصحيح المعوَّل عليه عند «النسفي»، وهو أصح الأقاويل عند «المحبوبي». اهـ **(وَمَنْ جَرَحَ صَيْداً، أَوْ نَتَفَ شَعْرَهُ أَوْ قَطَعَ عُضْواً مِنْهُ)** ولم يخرج به من حيز الامتناع[6] **(ضَمِنَ مَا نَقَصَ)** مِنْهُ اعتباراً للبعض بالكل كما في حقوق العباد. **(وَإِنْ نَتَفَ رِيشَ طَائِرٍ أَوْ قَطَعَ قَوَائِمَ صَيْدٍ فَخَرَجَ)** بذلك **(مِنْ حَيِّزِ الامْتِنَاعِ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ كَامِلَةً)**، لأنه فوّت عليه الأَمْنَ بتفويت آلة الامتناع[7]، فيغرم جزاءه **(وَمَنْ كَسَرَ بَيْضَ صَيْدٍ)** غير مَذِرٍ[8] أو شَوَاه **(فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ)**، لأنه أصل الصيد وله عُرْضِيَّة أن يصير صيداً، فنزل منزلة الصيد احتياطاً، **(فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الْبِيْضِ)** الذي كسره **(فَرْخٌ مَيِّتٌ)**

---

(١) أي: تقدير صيام يوم بنصف صاع من بر معهود في الشرع. البناية شرح الهداية (٣٨٨/٤).

(٢) فإن الشيخ الفاني يفدي عن صوم كل يوم بنصف صاع من بر. البناية شرح الهداية (٣٨٩/٤).

(٣) من أن صوم أقل من يوم غير مشروع.

(٤) اليربوع: حيوان من الفصيلة اليربوعية، صغير علىٰ هيئة الجرذ الصغير، وله ذنب طويل ينتهي بخصلة من الشعر، وهو قصير اليدين طويل الرجلين. المعجم الوسيط / ربع /.

(٥) الجفرة: الأنثىٰ من أولاد المعز إذا بلغت أربعة أشهر. معجم لغة الفقهاء / جفرة /.

(٦) أي: الامتناع عن الطيران أو العدو أو الدخول في الجحر.

(٧) أي: آلة الطيران وهو الريش، وقطع قوائمه وهي آلة العدو.

(٨) أي: غير فاسدة. اللسان / مذر /.

فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ حَيّاً. وَلَيْسَ فِي قَتْلِ الْغُرَابِ وَالْحِدَأَةِ وَالذِّئْبِ وَالْحَيَّةِ وَالْعَقْرَبِ وَالْفَأْرَةِ جَزَاءٌ، وَلَيْسَ فِي قَتْلِ الْبَعُوضِ وَالْبَرَاغِيثِ وَالْقُرَادِ شَيْءٌ، وَمَنْ قَتَلَ قَمْلَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ، وَمَنْ قَتَلَ جَرَادَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ، وَتَمْرَةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ، وَمَنْ قَتَلَ مَا لا يُؤكَل لَحْمُهُ مِنَ الصَّيْدِ كَالسِّبَاعِ وَنَحْوِهَا فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَلا يَتَجَاوَزُ بِقِيمَتِهَا شَاةً،

ولم يعلم أن موته كان قبل كسره **(فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ حَيّاً)**، لأنه مُعَدٌّ ليخرج منه الفرخ الحي، والكسر قبل أوانه سبب لموته، فيحال عليه احتياطاً، وعلىٰ هذا إذا ضرب بطن ظبية فألقت جنيناً ميتاً وماتت عليه قيمتها. «هداية». **(وَلَيْسَ)** علىٰ المحرم **(فِي قَتْلِ الْغُرَابِ)** الأبقع الذي يأكل الجيف، بخلاف غراب الزرع الذي يأكل الحَبَّ و الْعقْعَقْ الذي يجمع بينهما، لأنهما لا يبتدئان بالأذىٰ، **(وَالْحِدَأَةِ)** الطائر المعروف، وجمعها حدَأ، كعنبة وعِنَب. «صحاح»، **(وَالذِّئْبِ وَالْحَيَّةِ وَالْعَقْرَبِ وَالْفَأْرَةِ)** والكلب العقور **(جَزَاءٌ)**[1]، قال في «الهداية»: وعن «أبي حنيفة»: أن الكلب العقور وغير العقور والمستأنس والمتوحش منهما سواء، لأن المعتبر في ذلك الجنس، وكذا الفأرة الأهلية والوحشية. اهـ **(وَلَيْسَ فِي قَتْلِ البَعُوضِ وَالْبَرَاغِيثِ وَالْقُرَادِ)**[2] والفراش والذباب والوزَغ[3] والزنبور والخنافس[4] والسلحفاة والقنفذ والصرصر وجميع هوامّ الأرض **(شَيْءٌ)** من الجزاء، لأنها ليست بصيود ولا متولّدة من البدن، **(وَمَنْ قَتَلَ قَمْلَةً)** أو اثنتين أو ثلاثاً من ثوبه أو بدنه أو ألقاها **(تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ)** ككفٍّ طعام، لأنها متولدة من التفث الذي علىٰ البدن، وقيدنا بكونها من بدنه أو ثوبه لأنه لو وجدها علىٰ الأرض فقتلها لم يكن عليه شيء **(وَمَنْ قَتَلَ جَرَادَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ)**، لأن الجراد من صيد البر، قال في «البحر»: ولم أرَ من فرَّق بين القليل والكثير، وينبغي أن يكون كالقمل. اهـ **(وَتَمْرَةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ)** كذا روي عن سيدنا عمر رضي الله عنه[5]. **(وَمَنْ قَتَلَ مَا لا يُؤكَل لَحْمُهُ مِنَ الصَّيْدِ)** البري **(كَالسِّبَاعِ)** من البهائم **(وَنَحْوِهَا)** من سباع الطير **(فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَلا يَتَجَاوَزُ بِقِيمَتِهَا شَاةً)**، لأن قتله إنما كان حراماً موجباً للجزاء باعتبار إراقة الدم، لا باعتبار إفساد اللحم، لأنه غير مأكول،

---

(١) لما روىٰ أبو داود عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ سئل عما يقتل المحرم؟ قال: الحية، والعقرب، والفويسقة، ويرمي الغراب ولا يقتله، والكلب العقور، والحدأة، والسبع العادي». أخرجه أبو داود في المناسك، باب: ما يقتل المحرم (١٨٤٨). والكلب العقور هو الذئب.

(٢) القراد: دويبة متطفلة ذات أرجل كثيرة، تعيش علىٰ الدواب والطيور، المعجم الوسيط / قرد /.

(٣) الوزغة: سام أبرص. المعجم الوسيط / وزغ /.

(٤) الخنفساء: حشرة سوداء، مغمدة الأجنحة، منتنة الرائحة. المعجم الوسيط / خنفس /.

(٥) أخرجه مالك في الموطأ (٤١٦/١) بلفظ: «أن رجلاً جاء إلىٰ عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فسأله عن جرادات قتلها وهو محرم، فقال عمر لكعب رضي الله عنه: تعال حتىٰ نحكم، فقال كعب رضي الله عنه: درهم، فقال عمر لكعب رضي الله عنه: إنك لتجد الدراهم، لتمرة خير من جرادة».

وَإِنْ صَالَ السَّبْعُ عَلَىٰ مُحْرِمٍ فَقَتَلَهُ فَلا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَإِنْ اضْطَرَّ الْمُحْرِمُ إِلَىٰ أَكْلِ لَحْمِ الصَّيْدِ فَقَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَلا بَأْسَ أَنْ يَذْبَحَ الْمُحْرِمُ الشَّاةَ وَالْبَقَرَةَ وَالْبَعِيرَ وَالدَّجَاجَ وَالْبَطَّ الْكَسْكَرِيَّ، وَإِنْ قَتَلَ حَمَاماً مُسَرْوَلاً أَوْ ظَبْياً مُسْتَأْنِساً فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ، وَإِنْ ذَبَحَ الْمُحْرِمُ صَيْداً فَذَبِيحَتُهُ مَيْتَةٌ لا يَحِلُّ أَكْلُهَا، وَلا بَأْسَ أَنْ يَأْكُلَ الْمُحْرِمُ لَحْمَ صَيْدٍ اصْطَادَهُ حَلالٌ أَوْ ذَبَحَهُ إِذَا لَمْ يَدُلَّهُ الْمُحْرِمُ عَلَيْهِ وَلا ....

وبإراقة الدم لا يجب إلا دم واحد، أما في مأكول اللحم ففيه فساد اللحم أيضاً، فتجب قيمته بالغة ما بلغت. «قاضي خان» في شرح «الجامع». **(وَإِنْ صَالَ**[1] **السَّبْعُ عَلَىٰ مُحْرِمٍ)** ولا يمكنه دفعه إلا بقتله **(فَقَتَلَهُ فَلا شَيْءَ عَلَيْهِ)**[2]، لأنه ممنوع عن التعرض[3]، لا عن دفع الأذىٰ[4]، ولهذا كان مأذوناً في دفع متوهم الأذىٰ كما في الفواسق[5]، فلأن يكون مأذوناً في دفع المتحقق أولىٰ[6]، ومع وجود الإذن من الشارع لا يجب الجزاء «هداية». **(وَإِنْ اضْطَرَّ الْمُحْرِمُ إِلَىٰ أَكْلِ لَحمِ الصَّيْدِ فَقَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ)**، لأن [الإذن][7] مقيد بالكفارة بالنص[8]. «هداية»، **(وَلَا بَأْسَ أَنْ يَذْبَحَ الْمُحْرِمُ الشَّاةَ وَالْبَقَرَ وَالْبَعِيرَ وَالدَّجَاجَ وَالْبَطَّ)** ـ بفتح الباء ـ **(الْكَسْكَرِيَّ)** ـ بفتح الكافين ـ نسبة إلىٰ كَسْكَر، قال في «المغرب»: ناحية من نواحي بغداد، وإليها ينسب البط الكسكري، وهو مما يستأنس به في المنازل وطيرانه كالدجاج. اهـ، لأن هذه الأشياء ليست بصُيُودٍ لعدم التوحش **(وَإِنْ قَتَلَ حَمَاماً مُسَرْوَلاً)** ـ بفتح الواو ـ في رجليه ريشٌ كأنه سراويل ألوفٌ مستأنس بطيء النهوض للطيران، **(أَوْ ظَبْياً مُسْتَأْنِساً فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ)**، لأنها صيود في الأصل متوحشة بأصل الخلقة، فلا يبطل بالاستئناس العارض، كالبعير إذا ندّ[9] فإنه لا يأخذ حكم الصيد في الحرمة على المحرم. **(وَإِنْ ذَبَحَ الْمُحْرِمُ صَيْداً)** مطلقاً أو الحلالُ صيدَ الحرم **(فَذَبِيحَتُهُ مَيْتَةٌ لا يحلُّ أَكْلُهَا)**[10] لأحد من مُحرم أو حلال، **(وَلاَ بَأْسَ أَنْ يَأْكُلَ الْمُحْرِمُ لَحْمَ صَيْدٍ اصْطَادَهُ حَلالٌ)** من حِلٍّ **(أَوْ ذَبَحَهُ، إِذَا لَمْ يَدُلَّهُ الْمُحْرِمُ عَلَيْهِ، وَلا)**

---

(١) صال عليه، أي: وثب عليه. اللسان / صول /.

(٢) انظر حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ص (٢٠٨) رقم (١).

(٣) أي: ممنوع من التعرض له. تبيين الحقائق (٢/٦٧).

(٤) أي: لا عن دفع الأذىٰ عن نفسه.

(٥) أي: هو مأمور بقتل ما توهم منه الأذىٰ وهو الخمس الفواسق، لقوله ﷺ: «خمس فواسق يقتلن في الحرم: الفأرة، والعقرب، والحديا، والغراب، والكلب العقور»، أخرجه البخاري في بدء الخلق، باب: خمس من الدواب فواسق يقتلن المحرم (٣٣١٤). تبيين الحقائق (٢/٦٧).

(٦) وهو ما إذا صال عليه السبع، ولهذا لو أمكنه دفعه بغير سلاح فقتله، فعليه الجزاء. شرح الهداية للكنوي (٢/٤٤٣).

(٧) ما بين معكوفتين في بعض النسخ (الأذىٰ) والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية (١/٢٠٦).

(٨) أي: كما من كان به أذىٰ في رأسه يحلق، لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضاً أَوْ بِهِ أَذىً مِنْ رَأْسِهِ﴾ [البقرة: ١٩٦]، وجه الاستدلال بها أن الحلق محظور الإحرام، وقد أذن له الشارع في حال الضرورة مقيداً بالكفارة، وكذا قتل الصيد محظور الإحرام، فيباح لأجل الضرورة مقيداً بالكفارة، ولا يسقط عنه ما يتعلق به من الكفارة لقوله تعالىٰ: ﴿فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦]. البناية شرح الهداية (٤/٤٠١).

(٩) ند البعير: نفر. المغرب / ندد /.

(١٠) لقوله تعالىٰ: ﴿لا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ﴾ [المائدة: ٩٥].

أَمَرَهُ بِصَيْدِهِ وَفِي صَيْدِ الْحَرَمِ إِذَا ذَبَحَهُ الْحَلالُ فَعَلَيْهِ الْجزَاءُ، وَإِنْ قَطَعَ حَشِيشَ الْحَرَمِ أَوْ شَجَرَهُ الَّذِي لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ وَلا هُوَ مِمَّا يُنْبِتُهُ النَّاسُ فَعَلَيْهِ قِيْمَتُهُ، وَكلُّ شَيْءٍ فَعَلَهُ الْقَارِنُ مِمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ فِيهِ عَلَىٰ المفْرِدِ دماً فَعَلَيْهِ دمَانِ: دَمٌ لحَجَّتِه، وَدَمٌ لِعُمْرَتِه، إِلا أَنْ يَتَجَاوَزَ الْمِيقَاتَ مِنْ غَيْرِ إِحْرَامٍ ثُمَّ يُحْرِمَ بِالعُمْرَةِ وَالْحَجِّ فَيَلْزَمُهُ دَمٌ وَاحِدٌ، وَإِذَا اشْتَرَكَ الْمُحْرِمَانِ فِي قَتْلِ صَيْدٍ فَعَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْجَزَاءُ كَامِلاً، وَإِذَا اشْتَرَكَ الْحَلالانِ فِي قَتْلِ صَيْدِ الْحَرَمِ فَعَلَيْهِمَا جَزَاءٌ وَاحِدٌ، وَإِذَا بَاعَ الْمُحْرِمُ صَيْداً أَوِ ابْتَاعَهُ فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ.

(أَمَرَهُ بِصَيْدِهِ) سواء اصطاده لنفسه أو للمحرم[١]، حيث لم يكن له فيه صنع، **(وَفِي صَيْدِ الْحَرَمِ إِذَا ذَبَحَهُ الْحَلالُ فَعَلَيْهِ الْجزَاءُ)** بقدر قيمته، يتصدق به على الفقراء[٢]، ولا يجزئه هنا الصوم، لأنها غرامة، وليست بكفارة، فأشبه ضمان الأموال «هداية». **(وَإِنْ قَطَعَ حَشِيشَ الْحَرَمِ)** محرم أَوْ حلال **(أَوْ شَجَرَهُ)** الرطب **(الَّذِي لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ)** قيدٌ فيهما، وكذا قوله: **(وَلا هُوَ مِمَّا يُنْبِتُهُ النَّاسُ)** كالشِّيح[٣] ونحوه **(فَعَلَيْهِ قِيْمَتُهُ)**[٤] كما تقدم قبله[٥]، وقيدنا بالرطب، لأنه لا شيء بقطع اليابس منهما. **(وَكلُّ شَيْءٍ فَعَلَهُ الْقَارِنُ)** بين الحج والعمرة **(مِمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ فِيهِ عَلَىٰ المفْرِدِ)** بسبب جنايته على إحرامه **(دَماً فَعَلَيْهِ)** أي: القارن **(دَمَانِ)**، لجنايته على الحج والعمرة فيجب عليه **(دَمٌ لِحَجَّتِهِ، وَدَمٌ لِعُمْرَتِهِ)** وكذا الصدقة، **(إِلا أَنْ يَتَجَاوَزَ الْمِيقَاتَ مِنْ غَيْرِ إِحْرَامٍ ثُمَّ يُحْرِمَ)** داخل الميقات **(بَالعُمْرَةِ وَالحَجِّ)** معاً **(فَيَلْزَمُهُ دَمٌ وَاحِدٌ)**، لكونه عند المجاوزة غيرَ قارن، والواجب عليه إحرام واحد، وبتأخير واجب واحد لا يجب إلا جزاء واحد «هداية». وقيَّدنا الإحرام بداخل الميقات لأنه إذا عاد إليه قبل الطواف وجَدَّد الإحرام سقط عنه الدم. **(وَإِذَا اشْتَرَكَ الْمُحْرِمَانِ فِي قَتْلِ صَيْدٍ)** في حرم أو حلٍّ **(فَعَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْجَزَاءُ كَامِلاً)**، لأن كل واحد منهما جنى على إحرام كامل، **(وَإِذَا اشْتَرَكَ الْحَلالانِ فِي قَتْلِ صَيْدِ الْحَرَمِ فَعَلَيْهِمَا جَزَاءٌ وَاحِدٌ)**، لأن الضمان هنا لحرمة الحرم، فجرى مجرى ضمان الأموال، فيتَّحد باتحاد المحل كرجلين قتلا رجلاً خطأً يجب عليهما دية واحدة، وعلى كل واحد منها كفارة. «هداية»، وإذا اشترك محرم وحلال فعلى المحرم الجزاء الكامل وعلى الحلال النصف. «جوهرة». **(وَإِذَا بَاعَ الْمُحْرِمُ صَيْداً أَوِ ابْتَاعَهُ)** أي: اشتراه **(فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ)**، لأنه لا يُملك بالاصطياد، فكذا بالبيع. فلو صاده حلالاً وباعه محرماً فالبيع فاسد، وبعكسه جائز. «جوهرة».

---

(١) لقوله ﷺ: «صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه أو يصاد لكم»، أخرجه أبو داود في المناسك، باب: لحم الصيد للمحرم (١٨٥١).

(٢) لأن الصيد استحق الأمن بسبب الحرم، لقوله ﷺ: «ولا ينفر صيدها»، أخرجه البخاري في الجنائز، باب: الإذخر والحشيش (١٣٤٩). الهداية (٢٠٧/١).

(٣) الشيح: نبت سهلي من الفصيلة المركبة، رائحته طيبة قوية، وهو كثير الأنواع. المعجم الوسيط / شيح /.

(٤) لقوله ﷺ: «لا يختلى خلاها، ولا يعضد شجرها»، أخرجه البخاري في الجنائز، باب: الإذخر والحشيش (١٣٤٩).

(٥) انظر ص (٢٠٧).

باب الإحصار

إِذَا أُحْصِرَ الْمُحْرِمُ بِعَدُوٍّ أَوْ أَصَابَهُ مَرَضٌ مَنَعَهُ مِنَ الْمُضِيِّ جَازَ لَهُ التحَلُّلُ وَقِيلَ لَهُ: ابْعَثْ شَاةً تُذْبَحُ فِي الْحَرَمِ وَوَاعَدَ مَنْ يَحْمِلُهَا يَوْماً بِعَيْنِهِ يَذْبَحُهَا فِيهِ ثُمَّ تَحَلَّلَ. وَإِنْ كَانَ قَارِناً بَعَثَ بِدَمَيْنِ، وَلا يَجُوزُ ذَبْحُ دَمِ الإِحْصَارِ إلا فِي الْحَرَمِ، وَيَجُوزُ ذَبْحُهُ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ» رَحِمَهُمَا اللهُ: لا يَجُوزُ الذَّبْحَ لِلْمُحْصَرِ بِالحَجِّ إلا فِي يَوْمِ النَّحْرِ، وَيَجُوزُ لِلْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ أَنْ يَذْبَحَ مَتَى ....

باب الإحصار: هو لغةً: المنع. وشرعاً: مَنْعُ المحرم عن أداء الركنين[1]. **(إِذَا أُحْصِرَ الْمُحْرِمُ بِعَدُوٍّ أَوْ أَصَابَهُ مَرَضٌ مَنَعَهُ مِنَ الْمُضِيِّ)**[2] أو هلكت نفقته **(حَلَّ لَهُ التحَلُّلُ)**[3] لئلا يمتد إحرامه فيشق عليه، **(وَقِيلَ لَهُ: ابْعَثْ شَاةً)** أو قيمتها **(تُذْبَحُ فِي الْحَرَمِ)**[4] فإن لم يجد بقي محرماً حتى يجد أو يتحلّل بطواف **(وَوَاعَدَ مَنْ يَحْمِلُهَا يَوْماً بِعَيْنِهِ)** ليعلم متى يتحلل **(يَذْبَحُهَا فِيهِ)** أي: في ذلك اليوم **(ثُمَّ)** إذا جاء ذلك اليوم **(تَحَلَّلَ)**[5] أي: حل له ما كان محظوراً، وفيه إيماء إلى أنه لا حَلْق عليه، ولكنه حسن، لأن التحلل حصل بالذبح، وهذا إذا كان الإحصار في الحِلِّ، إما إذا كان في الحرم فالحلق واجب. «جوهرة». **(وَإِنْ كَانَ قَارِناً بَعَثَ بِدَمَيْنِ)**، لاحتياجه إلى التحلل عن إحرامين[6]، ولا يحتاج إلى التعيين فإن بعث بهدي واحد ليتحلل عن أحدهما لم يتحلل عن واحد منهما، لأن التحلل منهما شُرع في حالة واحدة، وفي ذلك تغيير المشروع، **(وَلا يَجُوزُ ذَبْحُ دَمِ الإِحْصَارِ)** مطلقاً **(إلا فِي الْحَرَمِ**[7]**، وَيَجُوزُ ذَبْحُهُ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لإطلاق النص[8]، ولأنه لتعجيل التحلل، **(وَقَالا: لا يَجُوزُ الذَّبْحَ لِلْمُحْصَرِ بِالحَجِّ إلا فِي يَوْمِ النَّحْرِ)** اعتباراً بدم المتعة والقران، قال في «التصحيح»: ورُجِحَّ دليل الإمام في الشروح، وهو المختار عند «أبي الفضل الموصلي» و«برهان الشريعة» و«صدر الشريعة» و«النسفي». اهـ **(وَيَجُوزُ لِلْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ أَنْ يَذْبَحَ مَتَى)**

---

(١) الوقوف بعرفة والطواف معاً في الحج، وعن الطواف لا غير في العمرة. فتح باب العناية (٧٢٦/١).

(٢) أي: من الوصول إلى بيت الله الحرام.

(٣) لقوله ﷺ: «من كسر أو عرج فقد حلَّ وعليه الحج من قابل». أخرجه أبو داود في المناسك، باب: الإحصار (١٨٦٢).

(٤) لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦]، أي: حتى يذبح في الحرم، فلابد من علم زمانه حتى يقع التحلل. فتح باب العناية (٧٢٧/١).

(٥) لما روى الطحاوي في شرح معاني الآثار (٢٥١/٢)، عن علقة قال: لدغ صاحب لنا وهو محرم بعمرة فشق ذلك علينا، فليقنا عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فذكرنا له أمره، فقال: يبعث بهدي ويواعد أصحابه موعداً، فإذا نحر عنه حل.

(٦) أي: العمرة والحج.

(٧) لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ مَحِلُّهَا إِلَى الْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٣٣].

(٨) وهو قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦] وهو مطلق الزمان. فتح باب العناية (٧٢٨/١).

شَاءَ، وَالْمُحْصَرُ بِالحَجِّ إِذَا تَحَلَلَ فَعَلَيْهِ حَجَّةٌ وَعُمْرَةٌ، وَعَلَىٰ الْمحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ القَضَاء، وَعَلَىٰ الْقَارِنِ حَجَّةٌ وَعُمْرَتَانِ، وَإِذَا بَعَثَ الْمُحْصَرُ هَدْياً وَوَاعَدَهُمْ أَنْ يَذْبَحُوهُ فِي يَوْمٍ بِعَيْنِهِ ثُمَّ زَالَ الإِحْصَارُ، فَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ إِدْرَاكِ الْهَدْيِ وَالْحَجِّ لَمْ يَجُزْ لَهُ التَّحَلُلُ وَلَزِمَهُ الْمُضِيُّ، وَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ إِدْرَاكِ الْهَدْيِ دونَ الْحَجِّ تَحَلَّلَ، وَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ إِدْرَاكِ الْحَجِّ دُونَ الْهَدْيِ جَازَ لَهُ التَّحَلُّلُ اسْتِحْسَاناً، وَمَنْ أُحْصِرَ بِمَكَّةَ وَهُوَ مَمْنُوعٌ مِنَ الْوُقُوفِ وَالطَّوَافِ كَانَ مُحْصَراً، وَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ أَحَدِهِمَا فَلَيْسَ بِمُحْصَرٍ.

(شَاءَ) اتفاقاً، لأنها غير مختصة بوقت، فكذا التحلل منها، **(وَالْمُحْصَرُ بِالحَجِّ)** ولو نفلاً **(إِذَا تَحَلَلَ)** ولم يحج من عامه **(فَعَلَيْهِ حَجَّةٌ)** قضاء عما فاته **(وَعُمْرَةٌ)**، لأنه في معنىٰ فائت الحج يتحلل بأفعال العمرة، فإن لم يأت بها قضاها، وقيَّدنا بكونه لم يحج من عامه، لأنه لو حجَّ منه لا عمرة عليه، لأنه ليس في معنىٰ فائت الحج، «جوهرة»، **(وَعَلَىٰ الْمحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ الْقَضَاءُ)**، لما شرع فيه، **(وَعَلَىٰ)** المحصر **(الْقَارِنِ حَجَّةٌ وَعُمْرَتَانِ)**، أما الحج وإحداهما[1] فلِمَا بَيَّنَّا[2] والثانية، لأنه خرج منها بعد صحة الشروع فيها «هداية»، **(وَإِذَا بَعَثَ الْمُحْصَرُ هَدْياً وَوَاعَدَهُمْ أَنْ يَذْبَحُوهُ فِي يَوْمٍ بِعَيْنِهِ ثُمَّ زَالَ الإِحْصَارُ، فَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ إِدْرَاكِ الْهَدْيِ وَالْحَجِّ)** معاً **(لَمْ يَجُزْ لَهُ التَّحَلُلُ وَلَزِمَهُ الْمُضِيُّ)**، لزوال العجز قبل حصول المقصود بالخلف، وإذا أدرك هَدْيَهُ صنع به ما شاء، لأنه ملكه وقد كان عينه لمقصود استغنىٰ عنه. «هداية»، وإلا **(فَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ إِدْرَاكِ الْهَدْيِ دونَ الْحَجِّ تَحَلَّلَ)**، لعجزه عن الأصل. **(وَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ إِدْرَاكِ الْحَجِّ دُونَ الْهَدْيِ جَازَ لَهُ التَّحَلُّلُ اسْتِحْسَاناً)**، لئلا يضيع عليه مالُه مجاناً، إلا أن الأفضل التوجه، **(وَمَنْ أُحْصِرَ بِمَكَّةَ وَهُوَ مَمْنُوعٌ مِنَ)** الركنين **(الطَّوَافِ وَالْوُقُوفِ كَانَ مُحْصَراً)**، لأنه تعذر عليه الإتمام، فصار كما إذ أحصر في الحل، **(وَإِنْ قَدَرَ عَلَىٰ أَحَدِهِمَا فَلَيْسَ بِمُحْصَرٍ)**، لأنه إن قَدَر علىٰ الطواف تحلّل به، وإن قدَر علىٰ الوقوف فقد تم حَجُّه فليس بمُحْصرٍ.

---

(١) أي: إحدىٰ العمرتين.

(٢) من أن المفرد كونه فائت الحج. البناية شرح الهداية (٤/٤٥٢).

باب الفوات

وَمَنْ أَحْرَمَ بِالحَجِّ فَفَاتَهُ الوُقُوفُ بِعَرَفَةَ حَتَّىٰ طَلَعَ الْفَجْرُ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ فَاتَهُ الحَجُّ وَعَلَيْهِ أَنْ يَطُوفَ وَيَسْعَىٰ وَيَتَحَلَّلَ وَيَقْضِيَ الحَجَّ مِنْ قَابِلٍ، وَلا دَمَ عَلَيْهِ. وَالْعُمْرَةُ لا تَفُوتُ، وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي جَمِيعِ السَّنَةِ إلا خَمْسَةَ أَيَّامٍ يُكْرَهُ فِعْلُهَا فِيهَا: يَوْمُ عَرَفَةَ، وَيَوْمَ النَّحْرِ، وَأَيَّامُ التَّشْرِيقِ. وَالْعُمْرَةُ سُنَّةٌ، وَهِيَ: الإِحْرَامُ، وَالطَّوَافُ، وَالسَّعْيُ، وَالْحَلْقُ أَوْ التَّقْصِيرُ.

باب الفوات: أعقبه الإحصار، لأن كلا منهما من العوارض، والإحصار منه بمنزلة الْمُفْرَد من المركب، وذلك، لأن الإحصار إحرامٌ بلا أداءٍ، والفوات إحرام وأداء «نهر». **(وَمَنْ أَحْرَمَ بِالحَجِّ)** فرضاً أو نفلاً، صحيحاً أو فاسداً **(فَفَاتَهُ الوُقُوفُ بِعَرَفَةَ حَتَّىٰ طَلَعَ الْفَجْرُ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ فَاتَهُ الحَجُّ)**، لما تقدم[1] أنَّ وقت الوقوف يمتد إليه[2] وأن الحجَّ عَرَفَةُ، **(وَ)** يجب **(عَلَيْهِ)** إذا أراد التحلل **(أَنْ)** يتحلل بأفعال العمرة بأن **(يَطُوفَ وَيَسْعَىٰ)** من غير إحرام جديد لها **(وَيَتَحَلَّلَ)** بالحلق أو التقصير، قال «الإسبيجابي»: ثم عند «أبي حنيفة» و«محمد» أصلُ إحرامه بالحج باقٍ ويتحلّل بعمل عمرة، وعند «أبي يوسف» يصير إحرامه إحرام عمرة، والصحيح قولهما. «تصحيح»، **(وَيَقْضِيَ الحَجَّ مِنْ قَابِلٍ وَلا دَمَ عَلَيْهِ)**، لأن التحلل وقع بأفعال العمرة، فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصَر، فلا يجمع بينهما. **(وَالْعُمْرَةُ لا تَفُوتُ)**، لأنها غير مؤقتة بوقت، **(وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي جَمِيعِ السَّنَةِ إلا خَمْسَةَ أَيَّامٍ[3] يُكْرَهُ)** كراهة تحريم **(فِعْلُهَا فِيهَا)** أي: إنشاؤها بالإحرام، أما إذا أدّاها بإحرام سابق كما إذا كان قارناً ففاته الحج وأدىٰ العمرة في هذه الأيام لا يكره. «جوهرة»، وإنما كُرهت في هذه الأيام، لأنها أيام الحج، فكانت متعينة له، وهي: **(يَوْمُ عَرَفَةَ، وَيَوْمَ النَّحْرِ، وَأَيَّامُ التَّشْرِيقِ)** الثلاث. **(وَالْعُمْرَةُ سُنَّةٌ)** مؤكدة في الصحيح، وقيل: واجبة «نهر» **(وَهِيَ: الإِحْرَامُ وَالطَّوَافُ وَالسَّعْيُ والحلق أو التقصير)**. فالإحرام شرط، وأكثر الطواف رُكنٌ، وغيرهما واجب، وإنما لم يذكر الحلق، لأنه مُخْرِج منها.

---

(١) ص (١٩٤).

(٢) أي: إلىٰ طلوع الفجر من يوم النحر. البناية (٤/٤٥٨).

(٣) وهي: يوم عرفة، ويوم النحر، وأيام التشريق. وروىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٤/٣٤٦)، عن السيدة عائشة رضي الله عنها قال: «العمرة في السنة كلها إلا أربعة أيام، يوم عرفة، ويوم النحر، ويومان بعد ذلك» الهداية (١/٢١٦).

باب الهدي

الهَدْيُ أَدْنَاهُ شَاةٌ. وَهُوَ مِنْ ثَلاثَةِ أَنْوَاعٍ: الإِبِلِ، وَالْبَقَرِ، وَالغَنَمِ، يُجْزِئُ فِي ذلِكَ الثَّنِيُّ فَصَاعِداً، إلا مِنَ الضَّأْنِ فَإِنَّ الْجَذَعَ مِنْهُ يُجْزِئُ، وَلا يَجُوزُ فِي الْهَدْيِ مَقْطُوعُ الأُذُنِ أَوْ أَكْثَرِهَا، وَلا مَقْطُوعِ الذَنَبِ ولا اليَدِ ولا الرِّجلِ، ولا الذَّاهِبَةُ الْعَيْنِ وَلا الْعَجْفَاءُ ولا العَرْجَاءُ الَّتي لا تَمْشِي إِلَىٰ الْمَنْسَكِ. وَالشَّاةُ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ شَيْءٍ إلا فِي مَوْضِعَيْنِ: مَنْ طَافَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ جُنُباً، وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ فَإِنَّهُ لا يَجُوزُ إلا بَدَنَةٌ. وَالْبَدَنَةُ وَالْبَقَرَةُ تُجْزِئُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا عَنْ سَبْعَةٍ إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يُرِيْدُ الْقُرْبَةَ، ......

باب الهدي: لما دَارَ ذِكْرُ الهدي فيما تقدم[1] من المسائل احتيج إلىٰ بيانه، وما يتعلق به. «ابن كمال». ويقال فيه: هَدِيّ ـ بالتشديد علىٰ فَعِيل ـ الواحدة هَدِيَّة، كمَطِيَّة وَمَطِيّ وَمَطَايا. «مغرب».

(الهَدْيُ) لغةً وشرعاً: ما يُهْدَىٰ إلىٰ الحرم من النَّعَم للتقرب. و**(أَدْنَاهُ شَاةٌ. وَهُوَ)** أي: الهدي **(مِنْ ثَلاثَةِ أَنْوَاعٍ: الإِبِلِ، وَالْبَقَرِ، وَالغَنَمِ)**[2]، لأن العادة جارية بإهداء هذه الأنواع **(يُجْزِئُ فِي ذلِكَ)** ما يجزئ في الأضحية، وهو **(الثَّنِيُّ فَصَاعِداً)** وهو من الإبل ما تم له خمسُ سنين، ومن البقر سنتان، ومن الغنم سنة **(إلا مِنَ الضَّأْنِ فَإِنَّ الْجَذَعَ مِنْهُ يُجْزِئُ)**، والجذَع ـ بفتحتين ـ ما دون الثني. **(وَلا يجزئ فِي الْهَدْيِ مَقْطُوعُ الأُذُنِ أَوْ أَكْثَرِهَا وَلا مَقْطُوعِ الذَّنَبِ وَلا الْيَدِ وَلا الرِّجْلِ، وَلا الذَّاهِبَةُ الْعَيْنِ وَلا الْعَجْفَاءُ)** كثيرة الهزال **(ولا العَرْجَاءُ**[3] **الَّتي لا تَمْشِي إِلَىٰ الْمَنْسَكِ)** ـ بفتح السين وكسرها ـ الموضع الذي تذبح به النسائك، «صحاح» لأنها عيوب بينة، وهذا إذا كانت العيوب الموجودة بها قبل الذبح، أما إذا أصابها ذلك حالة الذبح بالاضطراب وانفلات السكين جاز، لأن مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه، **(وَالشَّاةُ جَائِزَةٌ)** في الحج **(فِي كُلِّ شَيْءٍ)** جناه في إحرامه، **(إلا فِي مَوْضِعَيْنِ)**، وهو: **(مَنْ طَافَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ جُنُباً)** أو حائضاً أو نُفَسَاء، **(وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ)** وقبل الحلق كما مر[4] **(فَإِنَّهُ لا يَجُوزُ)** فيهما في هذين الموضعين **(إلا بَدَنَةٌ)** كما تقدم[5]. **(وَالْبَدَنَةُ وَالْبَقَرَةُ تُجْزِئُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا عَنْ سَبْعَةٍ)** وما دونها بالأولىٰ **(إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يُرِيْدُ الْقُرْبَةَ)** ولو اختلف وجهُ القربة: بأن أراد أحدهم المتعة، والآخر القِران، والآخر التطوع، لأن المقصود بها

---

(١) أول باب التمتع ص (١٩٧).

(٢) لما روىٰ البخاري عن أبي جمرة قال: سألت ابن عباس رضي الله عنهما عن الهدي فقال: فيها جزور أو بقرة أو شاة أو شرك في دم. أخرجه البخاري في الحج، باب: قوله تعالىٰ: ﴿فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ﴾ [البقرة: ١٩٦] (١٦٨٨).

(٣) لقوله ﷺ: «أربع لا تجزئ في الأضاحي: العوراء البين عورها، والمريضة البين مرضها، والعرجاء البين ظلعها، والكسيرة التي لا تنقي» وفي رواية «أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن»، أخرجهما ابن ماجه في الأضاحي، باب: ما يكره أن يضحىٰ به (٣١٤٣-٣١٤٤).

(٤) ص (٢٠٣).

(٥) انظر ص (٢٠٣)

فَإِنْ أَرَادَ أَحَدُهُمْ بِنَصِيبِهِ اللَّحْم لَمْ يُجْزِئْ عَنْ الْبَاقِينَ، وَيَجُوزُ الأَكْلُ مِنْ هَـدْيِ التَّطوُّعِ وَالْمُتْعَـةِ وَالْقِـرَانِ، وَلا يَجُوزِ الأَكْلُ مِنْ بَقِيَّةِ الهَدَايَا، وَلا يَجُوزُ ذَبْحِ هَدي التطوُّعِ وَالمُتعَةِ وَالقـرَانِ إلا فـي يَـوْمِ النَّحْـرِ وَيَجُـوزُ ذَبحِ بَقِيَّة الهَدايا أيَّ وَقْتٍ شَاءَ، وَلا يَجُوزُ ذَبْحُ الْهَدَايَا، إلا فِي الْحَرَمِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا عَلَىٰ مَسَاكِينِ الْحَرَمِ وَغَيْرِهِمْ، وَلا يَجِبُ التَّعْرِيفُ بِالْهَدَايَا. ....

واحد، وهو الله تعالىٰ، **(فَإِنْ أَرَادَ أَحَدُهُمْ بِنَصِيبِهِ اللَّحْم)** أو كان ذمياً **(لَمْ يُجْزِئْ عَنْ الْبَاقِينَ)**، لأنها لم تخلص لله تعالىٰ. **(وَيَجُوزُ الأَكْلُ)** لصاحب الهدي، بل يندب **(مِنْ هَدْيِ التَّطوُّعِ وَالْمُتْعَـةِ وَالْقِرَانِ)**[1] إذا بلغ الهديُ مَحِلّه، لأنه دمُ نُسُكٍ فيجوز الأكل منه بمنزلة الأضحية، وما جاز الأكل منه لصاحبه جاز للغنيِّ، وقيدنا ببلوغ المحلِّ لأنه إذا لم يبلغ الحرم لا يحل الانتفاع منه لغير الفقير كما يأتي في آخر الباب[2]، **(وَلا يَجُوزِ الأَكْلُ مِنْ بَقِيَّةِ الهَدَايَا)** كدماءِ الكفارات والنذور وهدي الإحصار والتطوع إذا لم يبلغ محله، **(وَلا يَجُوزُ ذَبْحُ هَـدْيِ التَّطَوُّعِ وَالْمُتْعَـةِ وَالْقِـرَانِ إلا فِـي يَوْمِ النَّحْرِ)**، وفي «الأصل»: يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر، وذبحه يَوْمَ النحر أفضل[3]، وهذا هو الصحيح، لأن القربة في التطوعات باعتبار أنها هدايا، وذلك يتحقق ببلوغها إلىٰ الحرم، فإذا وُجد ذلك جاز ذبحها في غير يوم النحر، وفي أيام النحر أفضل، لأن معنىٰ القربة في إراقة الدم فيه أظهر. «هداية». **(وَ يَجُوزُ ذَبْحُ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا أيَّ وَقْتٍ شَاءَ)**، لأنها دماءُ كفاراتٍ، فلا تختص بيوم النحر، لأنها لما وجبت لجبر النقصان كان التعجيل بها أولىٰ، لارتفاع النقصان من غير تأخير، بخلاف دم المتعة والقِران، لأنه دم نسك. «هداية»، **(وَلا يَجُوزُ ذَبْحُ الْهَدَايَا)** مطلقاً **(إلا فِي الْحَرَمِ)**[4]، لأن الهديَ اسمٌ لما يُهْدَىٰ إلىٰ مكان ومكانُه الحرم. **(وَيَجُوزُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا عَلَىٰ مَسَاكِينِ الْحَرَمِ وَغَيْرِهِمْ)**، لأن الصدقة قُربة معقولة، والصدقة علىٰ كل فقير قربة، وعلىٰ مساكين الحرم أفضل، إلا أن يكون غيرهم أحْوَجَ. «جوهرة». **(وَلا يَجِبُ التَّعْرِيفُ بِالْهَدَايَا)** وهو إحضارُها عرفَة، فإن عرَّف بهدْي المتعة والقِران والتطوع فحسن، لأنه يتوقَّتُ بيوم النَّحْر فعسىٰ ألا يجد مَنْ يُمسكه فيحتاج إلىٰ أن يعرّف به، ولأنه دمُ نسكٍ، ومَبْنَاه علىٰ التشهير، بخلاف دماء الكفارات، فإنه يجوز ذبحها قبل

---

(١) «لأنه ﷺ أكل من لحم هديه وشرب من مرقها»، أخرجه مسلم مطولاً في الحج، باب: حجة النبي ﷺ (١٢١٨).

(٢) انظر ص (٢١٧).

(٣) لأن معنىٰ القربة في إراقة الدم فيها أظهر. أما دم المتعة والقران، فلقوله تعالىٰ: ﴿ فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ، ثُمَّ لْيَقْضُوا تَفَثَهُمْ ﴾ [الحج: ٢٨-٢٩]، وقضاء التفث يختص بيوم النحر، ولأنه دم نسك، فيختص بيوم النحر كالأضحية. الهداية (١/٢٢٠).

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿ هَدْياً بَالِغَ الْكَعْبَةِ ﴾ [المائدة: ٩٥].

وَالأَفْضَلُ فِي الْبُدْنِ النَّحْرُ، وَفِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الذَّبْحُ، وَالأَوْلَىٰ أَنْ يَتَوَلَّىٰ الإِنْسَانُ ذَبْحَهَا بِنَفْسِهِ إِذَا كَانَ يُحْسِنُ ذَلِكَ وَيَتَصَدَّقَ بِجِلالِهَا وَخِطَامِهَا، وَلا يُعْطِي أُجْرَةَ الْجَزَّارِ مِنْهَا، وَمَنْ سَاقَ بَدَنَةً فَاضْطُرَّ إِلَىٰ رُكُوبِهَا رَكِبَهَا، وَإِنْ اسْتَغْنَىٰ عَنْ ذَلِكَ لَمْ يَرْكَبْهَا، وَإِنْ كَانَ لَهَا لَبَنٌ لَمْ يَحْلِبْهَا وَيَنْضَحُ ضِرْعَهَا بِالْمَاءِ الْبَارِدِ حَتَّىٰ يَنْقَطِعَ اللَّبَنُ، وَمَنْ سَاقَ هَدْياً فَعَطِبَ، فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، ....

يوم النحر، وسببها الجناية فالسَّتْر بها أليق، **(وَالأَفْضَلُ فِي الْبُدْنِ النَّحْرُ)**[1] قياماً، وإن شاء أضجعها، **(وَفِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الذَّبْحُ)**[2] مُضْجَعة، ولا تذبح قياماً، لأن الذبح في حال الإضجاع أبينُ، فيكون الذبح أيسر، **(وَالأَوْلَىٰ أَنْ يَتَوَلَّىٰ الإِنْسَانُ ذَبْحَهَا بِنَفْسِهِ إِذَا كَانَ يُحْسِنُ ذَلِكَ)**[3]، لأنه قربة، والتولّي في القربات أولى، لما فيه من زيادة الخشوع، إلا [أن الإنسان قد لا يهتدي لذلك ولا يحسنه فجوزنا توليته غيره «هداية» والأولى أن][4] يقف عند الذبح إذا لم يذبح بنفسه، **(وَيَتَصَدَّقَ بِجِلالِهَا)** جمع جُلّ، وهو كالكساء يقي الحيوان الحر والبرد. «جوهرة»، **(وَخِطَامِهَا)** يعني زمامها، **(وَلا يُعْطِي أُجْرَةَ الْجَزَّارِ مِنْهَا)**، لقوله ﷺ لعلي رضي الله عنه: «تَصَدَّقْ بِجِلالِهَا وَخُطُمِهَا وَلا تُعْطِ الجَزّارَ مِنْهَا»[5]، **(وَمَنْ سَاقَ بَدَنَةً فَاضْطُرَّ إِلَىٰ رُكُوبِهَا)** أو حَمْلِ متاعه عليها **(رَكِبَهَا)** وحملها **(وَإِنْ اسْتَغْنَىٰ عَنْ ذَلِكَ لَمْ يَرْكَبْهَا)**، لأنه خالصاً لله جعلها، فلا ينبغي أن يصرف لنفسه شيئاً من عينها أو منافعها إلى أن تبلغ محلها، وإذا ركبها أو حملها فانتقصت فعليه ضمان ما انتقص منها، **(وَإِنْ كَانَ لَهَا لَبَنٌ لَمْ يَحْلِبْهَا)**، لأن اللبن متولد منها، وقد مرّ أنه لا يصرف لنفسه شيئاً من عينها قبل محلها، **(وَيَنْضَحُ ضِرْعَهَا بِالْمَاءِ**[6] **الْبَارِدِ حَتَّىٰ يَنْقَطِعَ اللَّبَنُ)** عنها، وهذا إذا قرب محلها، وإلا حلَبَها وتصدق بلبنها كيلا يضر ذلك بها، وإن صرفه لنفسه تصدق بمثله أو قيمته، لأنه مضمون عليه، **(وَمَنْ سَاقَ هَدْياً فَعَطِبَ)** أي: هلك **(فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ)**، لأن القربة تعلقت به، وقد فات، ولم يكن سَوْقه متعلقاً بذمته،

---

(١) لقوله تعالى: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ ﴾ [الكوثر: ٢] قيل في تأويله الجزور. الهداية (١/٢٢٠)، والنحر: ذكاة الإبل: وهو طعنها في أسفل العنق عند الصدر، لأنه أسهل عليه لكونه لا لحم فيه. معجم لغة الفقهاء / نحر /.

(٢) لقوله تعالى: ﴿ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً ﴾ [البقرة: ٦٧] ولقوله: ﴿ وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ ﴾ [الصافات: ١٠٧]، وقد صح عنه ﷺ نحر الإبل وذبح البقر والغنم، أخرجه مسلم مطولاً (١٢١٨)، الهداية (١/٢٢٠).

(٣) «لأنه ﷺ ساق مائة بدنة في حجة الوداع، ونحر ثلاثاً وستين بيده ثم أعطى علياً رضي الله عنه فنحر الباقي»، أخرجه مسلم مطولاً (١٢١٨).

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

(٥) أخرجه البخاري في الحج، باب: يتصدق بجلود الهدي (١٧١٧)، ومسلم في الحج، باب: الصدقة بلحوم الهدي وجلودها وجلالها (١٣١٧).

(٦) أي: يرشه بالماء. شرح الهداية للكنوي (٢/٤٩٦).

وَإِنْ كَانَ عَنْ وَاجِبٍ فَعَلَيْهِ أَنْ يُقِيمَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ، وَإِنْ أَصَابَهُ عَيْبٌ كَبِيرٌ أَقَامَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ، وَصَنَعَ بِالْمَعِيبِ مَا شَاءَ، وَإِذَا عَطِبَتِ الْبَدَنَةُ فِي الطَّرِيقِ، فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً نَحَرَهَا وَصَبَغَ نَعْلَهَا بِدَمِهَا وَضَرَبَ بِهَا صَفْحَتَهَا وَلا يَأْكُلُ مِنْهَا هُوَ وَلا غَيْرُهُ مِنَ الأَغْنِيَاءِ، وَإِنْ كَانَت وَاجِبَةً أَقَامَ غَيْرَهَا مُقَامَهَا وَصَنَعَ بِهَا مَا شَاءَ، وَيَقلَّدُ هَدْيَ التَّطَوُّعِ وَالمتْعَةِ وَالْقِرَانِ، وَلا يُقَلَّدُ دَمُ الإِحْصَارِ وَلا دَمُ الْجِنَايَاتِ.

(وَإِنْ كَانَ عَنْ وَاجِبٍ فَعَلَيْهِ أَنْ يُقِيمَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ)، لأن الواجب باقٍ بذمّته حيث لم يقع موقعه، فصار كهلاك الدراهم المعدَّة للزكاة قبل أدائها، **(وَإِنْ أَصَابَهُ عَيْبٌ كَبِيرٌ)** بحيث أخرجه إلىٰ الرداءة **(أَقَامَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ)**، لبقاء الواجب في ذمته **(وَصَنَعَ بِالمَعِيبِ مَا شَاءَ)** لأنه التحق بسائر أملاكه، **(وَإِذَا عَطِبَتِ الْبَدَنَةُ فِي الطَّرِيقِ)** أي: قاربت العطبَ، بدليل قوله: «نحرها»، لأن النحر بعد حقيقة العطب لا يتصور **(فَإِنْ كَانَت)** البدنة **(تَطَوُّعاً نَحَرَهَا وَصَبَغَ نَعْلَهَا)** أي: قِلادَتها. «هداية»، **(بِدَمِهَا وَضَرَبَ بِهَا)** أي: بقلادتها المصبوغة بدمها **(صَفْحَتَهَا)** أي: أحد جَنْبَيْهَا **(وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهَا هُو)** أي: صاحبها **(وَلا غَيْرُهُ مِنَ الأَغْنِياء)**[1]، وفائدة ذلك أن يعلم الناس أنه هَدْي فيأكل منه الفقراء دون الأغنياء، وهذا، لأن الإذنَ بتناوله معلق بشرط بلوغه محلّه فينبغي أن لا يحل قبل ذلك أصلاً، إلا أن التصدق علىٰ الفقراء أفضل من أن يُترك جَزْراً للسباع[2]، وفيه نوع تقرب، والتقرب هو المقصود. «هداية». **(وَإِنْ كَانَت)** البدنة **(وَاجِبَةً أَقَامَ غَيْرَهَا مُقَامَهَا)**، لأنها لم تبق صالحة لما عَيَّنه **(وَصَنَعَ بِهَا)** أي: التي عطبت **(مَا شَاءَ)**، لأنها ملكه كسائر أملاكه **(وَيَقلَّدُ)** ندباً **(هَدْيُ التَّطَوُّعِ)** والنذر **(وَالمتْعَةِ وَالْقِرَانِ)**، لأنه دم نُسُك فيليق به الإظهار والشهرة، تعظيماً لشعائر الإسلام، والمراد من الهدي الإبل والبقر، وأما الغنم فلا يقلّد، وكلُّ ما يقلَّدُ يَخْرج به إلىٰ عرفات، وما لا فلا. «جوهرة»، **(وَلا يُقَلَّدُ دَمُ الإِحْصَارِ)**، لأنه لرفع الإحرام، **(وَلا دَمُ الْجِنَايَاتِ)**، لأنه دم جَبْر، فالأولىٰ إخفاؤها وعدم إشهارها.

---

(١) لقوله ﷺ: «إذا عطب شيء منها فانحره ثم اضرب نعله في دمه، ثم اضرب به صفحته، ولا تأكل أنت ولا أهل رفقتك، وخلِّ بينه وبين الناس»، أخرجه أحمد في مسنده (١٨٧/٤).

(٢) أي: اللحم الذي تأكله السباع. شرح فتح القدير (١٦٧/٣).

بسم الله الرحمن الرحيم

[فصل في فضل زيارة سيدنا رسول الله ﷺ]

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد: يقول العبد الحقير بعناية مولاه العزيز القدير بشار بن بكري عرابي غفر الله له، ولوالديه، ولمشايخه، ولمن له الفضل عليه، اعلم وفقني الله تعالى وإياك لطاعته وفهم خصوصيات نبيه ﷺ، والمسارعة إلى مرضاته أن زيارة سيدنا ومولانا النبي ﷺ من أفضل الأعمال، وأحسن المستحبات، والصلاة في مسجده ﷺ خير من ألف صلاة في غيره إلا المسجد الحرام، وقال ﷺ: «من حج فزار قبري بعد وفاتي فكأنما زارني في حياتي»[1]، واعلم أن زيارته ﷺ مشروعة بالكتاب، والسنة، والإجماع. أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذْ ظَلَمُوا أَنْفُسَهُمْ جَاءُوكَ فَاسْتَغْفَرُوا اللَّهَ وَاسْتَغْفَرَ لَهُمُ الرَّسُولُ لَوَجَدُوا اللَّهَ تَوَّاباً رَحِيماً﴾ [النساء: ٦٤]، فدلت هذه الآية على حث أمته ﷺ على المجيء إليه ﷺ والاستغفار عنده، وأما السنة: فقوله ﷺ: «من جاءني زائراً لا يعلم له حاجة إلا زيارتي، كان حقاً عليَّ أن أكون له شفيعاً يوم القيامة»[2]، وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على زيارته ﷺ. ولما جرت العادة أن الحجاج إذا فرغوا من مناسكهم وقفلوا عن المسجد الحرام قصدوا المدينة المنورة زائرين قبر سيدنا النبي ﷺ، لهذا أحببت أن أضيف لهذا الكتاب فصلاً في زيارته ﷺ تعظيماً وتشريفاً وتبركاً بحضرته ﷺ، وليعم النفع به وختاماً لكتاب الحج، نقلاً عن «الإمداد» ولقد جعلته في ثبت مستقل ليكون منفصلاً عن كلام المؤلف رحمه الله تعالى.

فصل في زيارة النبي ﷺ: على سبيل الاختصار تبعاً لما قال في «الاختيار» لمَّا كانت زيارة النبي ﷺ من أفضل القرب، وأحسن المستحبَّات، بل تقرب من درجة ما لزم من الواجبات فإنه ﷺ حرَّض عليها[3] وبالغ في النَّدب إليها فقال: «منْ وجدَ سعةً ولمْ يزرني فقدْ جفاني»[4] وقال ﷺ: «منْ زارَ قبري وجبتْ لهُ شفاعتي»[5] وقال ﷺ: «مَنْ زارني بعدَ مماتي فكأنَّما زارني في حياتي»[6] إلى غير ذلك من الأحاديث. ومما هو مقرَّر عند المحقِّقين أنه ﷺ حيٌّ يُرزقُ[7]، مُمتَّعٌ[8] بجميع الملاذِّ والعبادات، غير أنه حُجبَ عن أبصار القاصرين عن شريف

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٧٨/٢).

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير (٢٩١/١٢).

(٣) أي: حث عليها. الطحطاوي على المراقي (٤٢٧/٢).

(٤) أخرجه الحافظ العراقي في المغني عن حمل الأسفار (٢٥٩/١)، وابن عدي في الكامل في ضعفاء الرجال (١٤/٧).

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٧٨/٢)، والبيهقي في شعب الإيمان (٤٩/٣).

(٦) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٧٨/٢)، والطبراني في المعجم الأوسط (٩٤/١).

(٧) لما روي عن أبي الدرداء، قال: قال رسول اللّه ﷺ: «أكثروا الصلاة علي يوم الجمعة، فإنه مشهود تشهده الملائكة، فإن أحداً لن يصلي عليَّ إلا عرضت عليَّ صلاته حتى يفرغ منها». قال قلت: وبعد الموت؟ قال: «وبعد الموت، إن اللّه حرم على الأرض أن تأكل أجساد الأنبياء عليهم السلام، فنبي اللّه حي يرزق» أخرجه ابن ماجه في الجنائز، باب: ذكر وفاته ودفنه ﷺ (١٦٣٧). وعلى هذا لا ينبغي أن يشك فيه، ويدل عليه قول اللّه تعالى في حق الشهداء: ﴿وَلَا تَحْسَبَنَّ الَّذِينَ قُتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَمْوَاتاً بَلْ أَحْيَاءٌ عِنْدَ رَبِّهِمْ يُرْزَقُونَ﴾ [آل عمران: ١٦٩] فكيف الأنبياء!.

(٨) أي: منتفع.

....

المقامات. ولما رأينا أكثر الناس غافلين عن أداء حقِّ زيارته، وما يسنُّ للزائرين من الكليَّات والجزئيات[1]، أحببنا أن نذكر بعد المناسك، وأدائها، ما فيه نبذة من الآداب، تتميماً لفائدة الكتاب فنقول: ينبغي لمن قصد زيارة النبي ﷺ أن يكثر الصلاة عليه فإنه يسمعها وتبلغ إليه، وفضلها أشهر من أن يذكر[2]، فإذا عاين حيطان المدينة المنوَّرة يصلي على النبي ﷺ، ثم يقول: «اللهمَّ هذا حرمُ نبيِّكَ ومهبطُ وحيكَ، فامننْ عليَّ بالدخول فيه، واجعلهُ وقايةً لي منَ النَّار، وأماناً منَ العذابِ، واجعلني منَ الفائزينَ بشفاعةِ المصطفى يوم المآبِ». ويغتسل قبل الدخول أو بعده قبل التوجُّه للزيارة إن أمكنه، ويتطيَّب، ويلبس أحسن ثيابه، تعظيماً للقدوم على النبي ﷺ، ثم يدخل المدينة المنوَّرة ماشياً إن أمكنه بلا ضرورة بعد وضع رِكْبِه واطمئنانه على حشمه[3]، وأمتعته، متواضعاً بالسكينة والوقار، ملاحظاً جلالة المكان، قائلاً: باسم اللّه وعلى ملة رسول اللّه ﷺ: ﴿رَّبِّ أَدْخِلْنِى مُدْخَلَ صِدْقٍ وَأَخْرِجْنِى مُخْرَجَ صِدْقٍ وَٱجْعَل لِّى مِن لَّدُنكَ سُلْطَٰنًا نَّصِيرًا﴾ [الإسراء: ٨٠] اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آل محمد إلى آخره، واغفر لي ذنوبي، وافتح لي أبواب رحمتك وفضلك، ثم يدخل المسجد الشريف، فيصلي تحيته عند منبره ركعتين، ويقف بحيث يكون عمود المنبر الشريف بحذاء منكبه الأيمن، فهو موقف النبي ﷺ، و«ما بينَ قبرِه ومنبرِه روضةٌ منْ رياضِ الجنةِ» كما أخبر به ﷺ[4]. وقال: «منبري على حوضي»[5] فتسجد شكراً للّه تعالى بأداء ركعتين غير تحية المسجد، شكراً لما وَفَّقَكَ اللّه تعالى، ومنَّ عليك بالوصول إليه، ثم تدعو بما شئت، ثم تنهض متوجهاً إلى القبر الشريف، فتقف بمقدار أربعة أذرع، بعيداً عن المقصورة الشريفة، بغاية الأدب، مستدبر القبلة، محاذياً لرأس النبي ﷺ ووجهه الأكرم، ملاحظاً نظره السعيد إليك، وسماعه كلامك، وردَّه عليك سلامك، وتأمينه على دعائك وتقول: السلام عليك ياسيدي يا رسول اللّه، السلام عليك يا نبيَّ اللّه، السلام عليك يا حبيب اللّه، السلام عليك يا نبيَّ الرحمة، السلام عليك يا شفيع الأمة، السلام عليك يا سيد المرسلين، السلام عليك يا خاتم النَّبيين، السلام عليك يا مُزَّمِّلُ، السلام عليك يا مُدَّثِّرُ، السلام عليك، وعلى أصولك الطيبين، وأهل بيتك الطاهرين، الذين أذهب اللّه عنهم الرجس، وطهرهم تطهيراً، جزاك اللّه عنَّا أفضل ما جزى نبياً عن قومه، ورسولاً عن أمَّته أشهد أنك رسول اللّه قد بلغت الرسالة، وأدّيت الأمانة، ونصحت الأمة، وأوضحت الحُجَّة، وجاهدت في سبيل اللّه حقَّ جهاده، وأقمت الدين حتى أتاك اليقين. صلى اللّه عليك وسلم، وعلى أشرف مكان تشرَّف بحلول جسمك الكريم فيه صلاة وسلاماً دائمين من ربِّ العالمين عدد ما كان، وعدد ما يكون

---

(١) أي: الأمور المشتركة بينها وبين غيرها كتحية المسجد. والجزئيات أي: الخاصة بالزيارة، كهيئة الوقوف المذكورة فيما يأتي. الطحطاوي على المراقي (٤٢٨/٢).

(٢) لقوله ﷺ: «من قال جزى اللّه عنا محمداً ما هو أهله أتعب سبعين كاتباً ألف صباح» رواه الطبراني. في الأوسط (٨٤/١) وقال ﷺ: «من صلى عليّ عشر مرات صلى اللّه عليه مائة مرة، ومن صلى عليّ مائة مرة كتب بين عينيه براءة من النفاق وبراءة من النار، وأسكنه اللّه يوم القيامة مع الشهداء» رواه الطبراني في الأوسط (١٨٨/٧).

(٣) الحشم محركة للواحد والجمع: وهو العيال والقرابة، وخاصته الذين يغضبون له من أهل أو عبيد أو جيرة. الطحطاوي على المراقي (٤٢٩/٢).

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (٦٤/٣)، والبيهقي في السنن الكبرى (٢٤٦/٥).

(٥) أخرجه البخاري في فضائل المدينة، باب: كراهية النبي ﷺ أن تعرى المدينة (١٧٨٩).

بعلم اللّه، صلاةً لا انقضاء لأمدها، يا رسول اللّه نحن وَفْدَكَ وزوار حرمك، تشرفنا بالحلول بين يديك، وقد جئناك من بلادٍ شاسعة، وأمكنةٍ بعيدةٍ، نقطع السهل والوعر بقصد زيارتك، لنفوز بشفاعتك، والنظر إلىٰ مآثرك ومعاهدك، والقيام بقضاء بعض حقِّك، والاستشفاع بك إلىٰ ربِّنا، فإن الخطايا قد قصمت ظهورنا، والأوزار قد أثقلت كواهلنا، وأنت الشافع المشفَّع، الموعود بالشفاعة العظمىٰ، والمقام المحمود والوسيلة، وقد قال اللّه تعالىٰ: ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذ ظَّلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمْ جَآءُوكَ فَٱسْتَغْفَرُواْ ٱللَّهَ وَٱسْتَغْفَرَ لَهُمُ ٱلرَّسُولُ لَوَجَدُواْ ٱللَّهَ تَوَّابًا رَّحِيمًا﴾ [النِّسَاءِ: ٦٤]، وقد جئناك ظالمين لأنفسنا، مستغفرين لذنوبنا، فاشفع لنا إلىٰ ربِّك، واسأله أن يميتنا علىٰ سُنَّتك، وأن يحشرنا في زمرتك، وأن يوردنا حوضك، وأن يسقينا بكأسك، غير خزايا ولا ندامىٰ الشفاعة الشفاعة الشفاعة يا رسول اللّه، يقولها ثلاثاً. ربنا اغفر لنا، ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان، ولا تجعل في قلوبنا غلاً للَّذين آمنوا، ربَّنا إنك رؤوف رحيم. وتبلغه سلام من أوصاك به فتقول: السلام عليك يا رسول اللّه من فلان بن فلان يتشفَّع بك إلىٰ ربك فاشفع له، وللمسلمين، ثم تصلِّي عليه وتدعو بما شئت عند وجهه الكريم مستدبر القبلة، ثم تتحول قدر ذراع حتىٰ تحاذي رأس الصدِّيق أبي بكر - رضي اللّه تعالىٰ عنه - وتقول: السلام عليك يا خليفة رسول اللّه، ﷺ ، السلام عليك يا صاحب رسول اللّه، وأنيسه في الغار، ورفيقه في الأسفار، وأمينه في الأسرار، جزاك اللّه عنا أفضل ما جزىٰ إماماً عن أمَّة نبيِّه، فلقد خلفته بأحسن خلف، وسلكت طريقه ومنهاجه خير مسلكٍ، وقاتلت أهل الرِّدة والبدع، ومهَّدت الإسلام، وشيَّدت أركانه، فكنت خير إمام، ووصلت الأرحام، ولم تزل قائماً بالحق ناصراً للدين ولأهله حتىٰ أتاك اليقين، سل اللّه سبحانه لنا دوام حُبِّك، والحشر مع حزبك، وقبول زيارتنا، والسلام عليك ورحمة اللّه وبركاته. ثم تتحول مثل ذلك حتىٰ تحاذي رأس أمير المؤمنين عمر بن الخطاب - رضي اللّه تعالىٰ عنه - فتقول: السلام عليك يا أمير المؤمنين، السلام عليك يا مظهر الإسلام، السلام عليك يا مكسر الأصنام، جزاك اللّه عنا أفضل الجزاء لقد نصرت الإسلام والمسلمين، وفتحت معظم البلاد بعد سيِّد المرسلين، وكفلت الأيتام، ووصلت الأرحام، وقوي بك الإسلام، وكنت للمسلمين إماماً مرضياً، وهادياً مهدياً، جمعت شملهم، وأغنت فقيرهم، وجبرت كسرهم، السَّلام عليك ورحمةُ اللّه وبركاتهُ، ثم ترجعُ قدْر نصف ذراع فتقول: السلام عليكما يا ضجيعي[1] رسول اللّهﷺ ورفيقيه، ووزيريه، ومشيريه، والمعاونين له علىٰ القيام بالدِّين، والقائمين بعده بمصالح المسلمين، جزاكما اللّه أحسن الجزاء، جئناكما نتوسل بكما إلىٰ رسول اللّهﷺ ليشفع لنا، ويسأل اللّه ربَّنا أن يتقبل سعينا، ويحيينا علىٰ ملته، ويميتنا عليها، ويحشرنا في زمرته، ثم يدعو لنفسه ولوالديه، ولمن أوصاه بالدعاء ولجميع المسلمين. ثم يقف عند رأس النبيﷺ كالأول ويقول اللهم إنك قلت وقولك الحق: ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ إِذ ظَّلَمُوٓاْ أَنفُسَهُمْ جَآءُوكَ فَٱسْتَغْفَرُواْ ٱللَّهَ وَٱسْتَغْفَرَ لَهُمُ ٱلرَّسُولُ لَوَجَدُواْ ٱللَّهَ تَوَّابًا رَّحِيمًا﴾ [النِّسَاءِ: ٦٤] وقد جئناك سامعين قولك طائعين أمرك، مستشفعين بنبيك إليك. اللهمَّ ربنا اغفر لنا، ولآبائنا، وأمَّهاتنا، وإخواننا الذين سبقونا بالإيمان، ولا تجعل في قلوبنا غلاً للذين آمنوا، ربَّنا إنَّك رؤوف رحيم ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْءَاخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ

(١) أي: رفيقيه في مدفنه.

﴿ٱلنَّارِ﴾ [البَقَرَة: ٢٠١]، ﴿سُبۡحَٰنَ رَبِّكَ رَبِّ ٱلۡعِزَّةِ عَمَّا يَصِفُونَ ١٨٠ وَسَلَٰمٌ عَلَى ٱلۡمُرۡسَلِينَ ١٨١ وَٱلۡحَمۡدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلۡعَٰلَمِينَ ١٨٢﴾ [الصَّافَّات] ويزيد ما شاء، ويدعو بما حضره، ويوفَّق له بفضل اللّه ثم يأتي أسطوانة أبـي لبابـة الـتي ربط بها نفسه[1] حتىٰ تاب اللّه عليه وهي بين القبر والمنبر، ويصلي مـا شـاء نفـلاً، ويتـوب إلىٰ اللّـه، ويدعـو بمـا شـاء، ويأتي الروضة فيصلي ما شاء، ويدعو بما أحب، ويكثر من التسـبيح، والتـهليل، والثنـاء، والاسـتغفار. ثـم يـأتي المنبـر فيضع يده علىٰ الرُّمَّانة التي كانت به تبرُّكاً بأثر رسول اللّـه ﷺ ، ومكـان يـده الشـريفة إذا خطـب، لينـال بـركتـه ﷺ، ويصلي عليه، ويسأل اللّه ما شاء، ثم يأتي الأُسطوانة الحنانة، وهي التي فيها بقية الجـذع، الـذي حـنَّ إلىٰ النـبي ﷺ ، حين تركه وخطب علىٰ المنبر، حتىٰ نزل فاحتضنه فسكن، ويتبرك بما بقي من الآثار النَّبويـة والأمـاكن الشـريفة[2]،

---

(١) عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: غزا رسول اللّه ﷺ [غزوة تبوك] فتخلف عنه عشرة أنفس منهم أبو لبابة، ثم أن أبا لبابة ورجلين معه تفكروا وندموا وأيقنوا بالهلاك، وقالوا نحـن في الظـلال والطمأنينـة مـع النسـاء ورسـول اللّـه ﷺ والمؤمنون معه في الجهاد، واللّه لنوثقن أنفسنا بالسواري فـلا نطلقـها حتـىٰ يكـون رسـول اللّـه ﷺ هـو الـذي يطلقها، فربط أبو لبابة نفسه بسارية وقال: واللّه لا أحل نفسي منـها ولا أذوق طعامـاً ولا شـراباً حتـىٰ يتـوب اللّه علي أو أموت فمكث سبعة أيام لا يذوق طعاماً ولا شراباً حتىٰ ذهب سمعـه فمـا يكـاد يسـمع وكـاد أن يذهب بصره، وكانت ابنته تحله إذا حضرت الصلاة أو أراد أن يذهـب لحاجـة ، وإذا فـرغ أعادتـه إلىٰ الربـاط حتىٰ خر مغشاً عليه، ثم تاب الله عليه فقيل له: قد تاب الله عليك يا أبا لبابة، فقال: والله لا أحـل نفسـي حتـىٰ يكون رسول ﷺ هو الذي يحلني، فجاء رسول اللّه ﷺ فحله بيده. تفسير الطبري (٢٢١/٩) بتصرف.

(٢) كان أصحاب النبي ﷺ يتبركون بأجزاء النبي ﷺ وآثـاره وثيابـه وشـرابه وطعامـه، وذلـك لإيمانـهم بـأن أجـزاءه الشريفة وآثاره الكريمة هي مليئة بالخيرات والبركات، وفي ذلك ما روىٰ مسلم عن أنس، قال: «رأيـت رسـول اللّه ﷺ والحلاق يحلقه، وأطاف به أصحابه، فما يريدون أن تقع شعرة إلا في يد رجل»، وعنه أيضاً قال: «كـان رسول اللّه ﷺ إذا صلىٰ الغداة جاء خدم المدينة بآنيتهم فيها الماء، فما يؤتىٰ بإناء، إلا غمس يـده فيـها، فربمـا جاؤه في الغداة الباردة فيغمس يده فيها» قال الإمام النووي - رحمه اللّه -: وهذا بيان ما كانت الصحابة عليـه من التبرك بآثاره ﷺ، وتبركهم بإدخال يده الكريمة في الآنية، وتبركهم بشعره الكريم، وإكرامهم إيـاه أن يقـع شيء منه، أخرجه مسلم في الفضائل، باب: قرب النبي عليه الصلاة والسلام من النـاس وتبركـهم بـه (٥٩٩٦ - ٥٩٩٧). وعن أنس أيضاً قال: «كان النبي ﷺ يدخل بيت أم سليم فينام علىٰ فراشـها، وليسـت فيـه، قـال: فجـاء ذات يوم فنام علىٰ فراشها، فأُتيت فقيل لها: هذا النبي ﷺ نام في بيتك، علىٰ فراشك، قال: فجـاءت وقـد عـرق، واستنقع عرقه علىٰ قطعة أديم، علـىٰ الفـراش، ففتحـت عتيدتـها فجعلـت تنشـف ذلـك العـرق فتعصـره في قواريرها، ففزع النبي ﷺ فقال: «ما تصنعين يا أم سليم؟» فقالت: يا رسول اللّه نرجـو بركتـه لصبياننـا، قـال: «أصبتِ» أخرجه مسلم في الفضائل، باب: طيب عرق النبي ﷺ والتبرك بـه (٦٠١٠)، وروىٰ الإمـام أحمـد عـن أنس رضي الله عنه قال: «حدثتني أمي أن رسول اللّه ﷺ دخل عليها، وفي بيتها قربـة معلقـة، قـالت: فشـرب مـن القربـة قائماً فعمدت إلىٰ فم القربة فقطعتها» أخرجه أحمـد في مسـنده (٣٧٦/٦)، والمعنـىٰ أن أم سـليم رضـي اللّـه عنها قطعت فم القربة الذي هو موضع شربه ﷺ واحتفظت به في بيتها للتبرك بأثر النبي ﷺ.

ويجتهدُ في إحياء اللّيالي مدّة إقامته، واغتنام مشاهدة الحضرة النبوية، وزيارته في عموم الأوقات. ويستحبُّ أن يخرج إلىٰ البقيع، فيأتي المشاهد والمزارات خصوصاً قبر سيد الشهداء حمزةﷺ، ثم إلىٰ البقيع الآخر، فيزور العبّاس، والحسن بن علي، وبقية آل الرسول رضي اللّه عنهم. ويزور أمير المؤمنين عثمان بن عفانﷺ، وإبراهيم ابن النبيﷺ، وأزواج النبيﷺ، وعمته صفية، والصحابة والتّابعين رضي اللّه عنهم، ويزور شهداء أحد، وإن تيسّر يوم الخميس فهو أحسن، ويقول: ﴿سَلَٰمٌ عَلَيۡكُم بِمَا صَبَرۡتُمۡۚ فَنِعۡمَ عُقۡبَى ٱلدَّارِ﴾ [الرَّعد: ٤٢] ويقرأ آية الكرسي والإخلاص إحدىٰ عشرة مرة، وسورة ﴿يسٓ﴾ إن تيسّر، ويهدي ثواب ذلك لجميع الشهداء ومن بجوارهم من المؤمنين. ويستحبُّ أن يأتي مسجد قباء يوم السّبت أو غيره، ويصلي فيه[1]، ويقول بعد دعائه بما أحب: يا صريخ المستصرخين، يا غياث المستغيثين، يا مفرج كرب المكروبين، يا مجيب دعوة المضطرين صلِّ علىٰ سيدنا محمد وآله، واكشف كربي وحزني كما كشفت عن رسولك حزنه وكربه في هذا المقام، يا حنّان يا منّان، يا كثير المعروف والإحسان، يا دائم النعم، يا أرحم الراحمين. وصلىٰ اللّه علىٰ سيدنا محمد، وعلىٰ آله وصحبه وسلّم تسليماً دائماً أبداً يا ربَّ العالمين آمين.

---

(١) لما روىٰ ابن عمرﷺ قال: «كان النبيﷺ يأتي مسجد قباء كل سبت ماشياً وراكباً» وفي رواية «فيصلي فيه» أخرجه البخاري في التطوع، باب: من أتىٰ مسجد قباء كل سبت (١١٩٣-١١٩٤).

كتاب البيوع

الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالإِيْجَابِ وَالْقَبُولِ، إِذَا كَانَا بِلَفْظِ المَاضِي، وَإِذَا أَوْجَبَ أَحَدُ المُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَالآخَرُ بِالخَيَارِ، إِنْ شَاءَ قَبِلَ فِي المَجْلِسِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ ....

كتاب البيوع[1]: عقّب البيعَ للعبادات وأخّر النكاح لأن الاحتياج إلى البيع أعم، لأنه يعم الصغير والكبير، وبه قيام المعيشة التي هي قِوَام الأجسام، وبعضُ المصنفين قدَّم النكاح لأنه عبادة، ثم الْبَيْع مصدر، وقد يراد به المفعول فيجمع باعتباره، كما يُجْمَع الْمبَيع، وقد يراد به المعنى - وهو الأصل - فجمعه باعتبار أنواعه، «فتح». **(الْبَيْعُ)** لغةً: مُبَادلة شيء بشيء، مالاً أو لا، بدليل [قوله تعالى:] ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ﴾ [التوبة: ١١١] وهو من الأضداد[2]، ويستعمل متعدياً لمفعولين، يقال: بِعْتُكَ الشيءَ، وقد تدخل «مِنْ» على المفعول الأول على وجه التأكيد، فيقال: بِعْتُ من زيْدٍ الدارَ، وربما دخلت اللام، فيقال: بعتُ لكَ الشيءَ، فهي زائدة، وابْتَاعَ الدارَ بمعنى اشتراها، وباع عليه القاضي أي: من غير رضاه «بحر» عن «ابن القَطَّاع». وشرعاً: مُبَادلة مالٍ بمالٍ بالتراضي. و **(يَنْعَقِدُ بِالإِيْجَابِ)** وهو: ما يذكر أولاً من كلام أحد العاقدين **(وَالْقَبُولِ)** وهو: ما يذكر ثانياً، **(إِذَا كَانَا بِلَفْظِ المَاضِي)** كبعت واشتريت، لأن البيع إنشاءُ تصرُّفٍ، والإنشاء يُعرف بالشرع، وهو قد استعمل الموضوع للإخبار في الإنشاء، فينعقد به، ولا ينعقد بلفظين أحدهما مستقبل، بخلاف النكاح[3] كما سيأتي[4]. وقوله رضيت أو أعطيتك بكذا أو أخذته بكذا في معنى قوله بعت واشتريت، لأنه يؤدّي معناه، والمعنى هو المعتبر في هذه العقود، ولهذا ينعقد بالتعاطي في النفيس والخسيس، وهو الصحيح، لتحقق المراضاة. «هداية». **(وَإِذَا أَوْجَبَ أَحَدُ المُتَعَاقِدَيْنِ)** بائعاً كان أو مشترياً **(الْبَيْعَ فَالآخَرُ بِالخَيَارِ، إِنْ شَاءَ قَبِلَ)** كلَّ المبيع بكلِّ الثمن **(فِي المَجْلِسِ)**، لأن خِيار القبول مُقَيَّد به، **(وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ)**، لأنه لو لم يثبت له الخيار يلزمه حكم العقد من غير رضاه،

---

(١) اعلم أن المقصود من بيان كتاب البيع بيان الحلال الذي هو بيع شرعاً، والحرام الذي هو الربا، ونحوه من العقود الفاسدة، ولهذا قيل لمحمد بن الحسن رحمه الله تعالى: ألا تصنف شيئاً في الزهد؟ قال: قد صنفت كتاب البيع. فتح باب العناية (٢/٢٩٦).

(٢) أي: هو من الألفاظ التي تطلق على الشيء وعلى ضده كما في قوله تعالى: ﴿وَكَانَ وَرَاءَهُم مَّلِكٌ﴾ [الكهف: ٧٩] أي: قدامهم. حاشية ابن عابدين (٤/٤).

(٣) كقوله: زوجني ابنتك، فيقول: زوجتك، فقوله: زوجني مستقبل فبالحقيقة هذا ليس بإيجاب بل هو توكيل ضمني، أي: إن قوله: زوجني توكيل بالنكاح للمأمور معنى، ولو صرح بالتوكيل فقال: وكلتك بأن تزوجني ابنتك، فقال: زوجتك صح النكاح فكذا هذا. إفادة العلامة عبد الوهاب الحافظ الملقب دبس وزيت رحمه الله على هامش الجوهرة النيرة (١/٢٣٧).

(٤) أول كتاب النكاح ص (٤١٠).

وَأَيُّهُمَا قَامَ مِنَ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ بَطَلَ الإيْجَابُ، وَإِذَا حَصَلَ الإيجَابُ وَالْقَبولُ لَزِمَ الْبَيْعُ، وَلا خِيَارَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا إلا مِنْ عَيْبٍ أَوْ عَدَمِ رُؤْيَةٍ. وَالأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لا يُحْتَاجُ إِلَىٰ مَعْرِفَةِ مِقْدَارِهَا فِي جَوَازِ الْبَيْعِ، وَالأَثْمَانِ الْمُطْلَقَةُ لا تَصِحُ إلا أَنْ تَكُونَ مَعْرُوفَةَ الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ، ....

وللموجب الرجوعُ ما لم يقبل الآخر، لخلوِّه عن إبطال حقّ الغير، وإنما يمتدّ إلىٰ آخر المجلس، لأنه جامعٌ للمتفرقات، فاعتبر ساعاته ساعةً واحدة دَفعاً للعسر وتحقيقاً لليسر، والكِتابُ كَالخِطابِ وكذا الإرسَالُ حتىٰ اعتُبِر مجلسُ بلوغ الكتاب وأداءِ الرسالة. وقيَّدنا القبول لكل المبيع بكل الثمن لأنه ليس له أن يقبل المبيعَ أو بعضه ببعض الثمن، لعدم رضاء الآخر بأقلٍّ مما أوجب أو بتفرُّقِ الصفقة، إلا إذا بَيَّن ثمن كل واحد، لأنه صَفقاتٌ معنىً **(وَأَيُّهُمَا قَامَ مِنَ الْمَجْلِسِ)** وإن لم يذهب عنه «نهر» و«ابن كمال» **(قَبْلَ الْقَبُولِ)** من الآخر **(بَطَلَ الإيْجَابُ)**، لأن القيام دليلُ الإعراض والرجوع، وتقدّم أن له ذلك، وكذلك كلّ ما يدلُّ علىٰ الإعراض من الاشتغال بعمل آخر. «فتح». **(وَإِذَا حَصَلَ الإيجَابُ وَالْقَبولُ لَزِمَ الْبَيْعُ)** وإن لم يقبض **(وَلا خِيَارَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا)**، لأن في الفسخ إبطالَ حقّ الآخر، فلا يجوز، والحديث[1] محمول علىٰ خِيار القبول[2]، وفي الحديث إشارة إليه[3]، فإنهما متبايعان حقيقةً حالَ المباشرة لا بعده، وإن احتمله باعتبار ما كانَ فحملهُ علىٰ حالة مباشرته أولىٰ عملاً بالحقيقة، والتفرُّق محمولٌ علىٰ تفرق الأقوال **(إلا مِنْ عَيْبٍ)** أو شَرْطٍ **(أَوْ عَدَمِ رُؤْيَةٍ)** كما يأتي. **(وَالأَعْوَاضُ[4] الْمُشَارُ إِلَيْهَا)**[5] من مَبيع أو ثمن **(لا يُحْتَاجُ إِلَىٰ مَعْرِفَةِ مِقْدَارِهَا فِي جَوَازِ الْبَيْعِ)** لنفي الجهالة بالإشارة ما لم يكن رِبَوِيّاً قوبل بجنسه، **(وَالأَثْمَانُ[6] الْمُطْلَقَةُ)** أي: غيرُ المشار إليها، بدليل المقابلة **(لا يَصِحُّ)** البيعُ بها **(إلا أَنْ تَكُونَ مَعْرُوفَةَ الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ)**[7]، لأن

---

(١) وهو قوله ﷺ: «المتبايعان كل واحد منهما بالخيار علىٰ صاحبه ما لم يتفرقا»، أخرجه البخاري في البيوع، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا (٢١١٠).

(٢) لأنهما يسميان متابعين حقيقة حال التشاغل بفعل البيع بأن يقول أحدهما: بعني، ويقول: الآخر بعت، فيتخير كل منهما بعد ذلك. البناية شرح الهداية (١٢/٨).

(٣) أي: في الحديث إشارة إلىٰ خيار القبول، وبين ذلك بالفاء التفسيرية بقوله: فإنهما متبايعان حالة المباشرة لا بعدها، يعني أن حقيقة اسم المتبايعين لهما حالة التشاغل بالعقد لا بعد الفراغ منه كالمتقابلين والمتناظرين. البناية شرح الهداية (١٢/٨).

(٤) العوض: الخلف والبدل. معجم لغة الفقهاء / عوض /.

(٥) سواء كانت مبيعات كالحبوب والثياب أو أثماناً كالدراهم والدنانير. شرح فتح القدير (٢٥٩/٦).

(٦) الذهب والفضة.

(٧) صورة المُطلَقَةُ أن يقول: اشتريت منك بفضة أو بحنطة أو بذرة، ولم يعين القدر والصفة، ومعرفة القدر أن يقول: عشرة أو عشرين، والصفة أن يقول: جيد أو وسط أو رديء. الجوهرة النيرة (٢٣٩/١).

وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِثَمَنٍ حَالٍ وَمُؤَجَّلٍ إِذَا كَانَ الأَجَلُ مَعْلُوماً، وَمَنْ أَطْلَقَ الثَّمَنَ فِي الْبَيْعِ كَانَ عَلَىٰ غَالِبِ نَقْدِ الْبَلَدِ، فَإِنْ كَانَتِ النُّقُودِ مُخْتَلِفَةً فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، إلا أَنْ يُبَيِّنَ أَحَدَهَا. ....

التسليم واجب بالعقد، وهذه الجهالة مُفْضِية إلىٰ المنازعة، فيمتنع التسليم والتسلم، وكلُّ جَهَالةٍ هذه صفتُها تمنع الجواز، وهذا هو الأصل[1]. «هداية». وهذا حيث اختلَفَ نَقْدُ البلد مالية واستوىٰ رَوَاجاً[2] بدليل ما بعده. **(وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِثَمَنٍ حَالٍّ)** وهو الأصل **(وَمُؤَجَّلٍ، إِذَا كَانَ الأَجَلُ مَعْلُوماً)**[3]، لئلا يُفضي إلىٰ المنازعة، وهذا إذا بيعَ بخلاف جنسه ولم يجمعهما قَدْرٌ، لما فيه من رِبَا النّساء[4] كما سيجيء، وابتداءُ الأجل من وقت التسليم، ولو فيه خيارٌ فمنذ سقوطه عنده. «خانية»، وَيَبْطل الأجلُ بموت المديون لا الدائن. **(وَمَنْ أَطْلَقَ الثَّمَنَ فِي الْبَيْعِ)** عن التقييد بالوصف: بأن ذكر القَدْرَ دون الصفة **(كَانَ)** الثمن المقدر محمولاً **(عَلَىٰ غَالِبِ نَقْدِ الْبَلَدِ)**، لأنه المتعارَفُ وفيه التحري للجواز فيصرف إليه. «هداية»، **(فَإِنْ كَانَتِ النُّقُودُ مُخْتَلِفَةً)** في النقد والمالية **(فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)** للجهالة **(إلا أَنْ يُبَيِّنَ أَحَدَهَا)** في المجلس، لارتفاع الجهالة قبل تقرُّر الفساد، وهذا إذا[5] استوت رَوَاجاً، أما إذا اختلفت في الرواج ولو مع الاختلاف في المالية وذلك كالذهب الغازي والعدلي[6] في زماننا فيصح وينصرف إلىٰ الأَرْوَج، وكذا يصحّ لو استوت مالية ورواجاً. ويُخَيَّرُ المشتري بين أن يؤدي أيُّهَما شاء، قال في «البحر»: فلو طلب البائعُ أحدها للمشتري دَفْعُ غيره، لأن امتناع البائع من قبول ما دفعه ولا فَضْلَ تَعنُّتٌ. اهـ، قال شيخنا: يعلم من قولهم: يصح لو استوت مالية ورواجاً حُكْمُ ما تعورف في زماننا من الشراء بالقروش، فإنها في حكم المستوية في المالية، فإن القرش في الأصل قطعة مضروبة من الفضة تقوَّم بأربعين قطعة من القطع المصرية المسماة في مصر نصفاً، ثم إن أنواع العملة المضروبة تقوَّم بالقرش، فمنها ما يساوي عشرةً، ومنها أقل ومنها أكثر. وإذا اشترىٰ بمائة قرش فالعادة أنه يَدْفع ما أراد من القروش أو مما يساويها من بقية أنواع العملة، ولا يَفْهم أحدٌ أن الشراء وقع بنفس القطعة المسماة قرشاً، وقدمنا أن المشتري يخيّر فيما تساوىٰ مالية ورواجاً في

---

(١) قوله: (هذا) أي: ما ذكرنا من أن كل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز، وقوله: (هو الأصل) أي: القاعدة الكلية في جواز البيع وانعقاده. شرح الهداية للكنوي (٨/٥).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، ولما روت السيدة عائشةرضي الله عنها: «أن النبيﷺ اشترىٰ من يهودي طعاماً إلىٰ أجل ورهنه درعه»، أخرجه البخاري (٢٥٠٩)، الهداية (٢٤/٢).

(٣) راجت الدراهم رواجاً تعامل الناس بها. المصباح / راج /.

(٤) ربا النسيئة: كل زيادة مشروطة أو في حكم المشروطة يتقاضاها المقرض من المستقرض مقابل تأخير الوفاء. معجم لغة الفقهاء / نسيئة /.

(٥) أي: فساد البيع.

(٦) نوع من الدنانير.

وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ مُكَايَلَةً أَوْ مُجَازَفَةً وَبِإِنَاءٍ بِعَيْنِهِ لا يُعْرَفُ مقدارُهُ وَبِوَزْنِ حَجَرٍ بِعَيْنِهِ لا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ، وَمَنْ بَاعَ صُبْرَةَ طَعَامٍ كلَّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ جَازَ الْبَيْعُ فِي قَفِيزٍ وَاحِدٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إلا أَنْ يُسَمِّي جُمْلَةَ قُفْزَانِهَا، وَمَنْ بَاعَ قَطِيعَ غَنَمٍ كلَّ شَاةٍ بِدِرْهَمٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ فِي جَمِيعِهَا، وَكَذَلِكَ مَنْ بَاعَ ثَوْباً..........

دفع أيهما شاء. ثم قال: بقي ما إذا اشترىٰ بالقروش المذكورة ثم رَخُص بعض أنواعها أو كلها واختلفت في الرِّخَص كما وقع ذلك في زماننا مراراً وكثر السؤال عنه، والذي تحرَّر أنه يؤمر المشتري بدفع المتوسط رخصاً، حتىٰ لا يلزم الضرر بهما، وهذا إذا رخص الجميع، أما لو بقي منها نوع علىٰ حاله فينبغي أن يلزم المشتري بالدفع منه، لأن اختياره دَفْعَ غَيره يكون تعنتاً وقصداً، لإضرار البائع مع إمكان غيره، وتمام ذلك في رسالته. **(وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ)** وهي: الْحِنْطَةِ ودقيقُها خاصةً في العرف الماضي. «فتح»، **(وَ)** جميع **(الْحُبُوبِ)** كالشعير والذّرة ونحوهما **(مُكَايَلَةً)** بمكيال معروف **(وَمُجَازَفَةً)** وهي: كما في «المغرب»: البيعُ والشراءُ بلا كَيْل ولا وَزْن، **(وَبِإِنَاءٍ بِعَيْنِهِ لا يُعْرَفُ مقدارُهُ وَبِوَزْنِ حَجَرٍ بِعَيْنِهِ لا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ)**، والظاهر أنه من المجازفة وعَطْفَه عليها، لأنه صورة كيل ووزن وليسَ به حقيقةً، وهذا إذا كان بخلاف جنسه ولم يكن رأسَ مالِ سلم لشرطية معرفته كما سيجيء، **(وَمَنْ بَاعَ صُبْرَةَ[1] طَعَامٍ كلَّ قَفِيزٍ[2] بِدِرْهَمٍ جَازَ الْبَيْعُ فِي قَفِيزٍ وَاحِدٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لتعذر الصَّرف إلىٰ كلها لجهالة المبيع والثمن، فيصرف إلىٰ الأقل وهو معلوم **(إلا أَنْ)** تزول الجهالة بأن **(يُسَمِّي جُمْلَةَ قُفْزَانِهَا)** أو بالكيل في المجلس، ثم إذا جاز[3] في قفيز للمشتري الخيار، لتفرق الصفقة عليه، وقالا: يجوز في الوجهين، وبه يفتىٰ، «شرنبلالية» عن «البرهان»، وفي «النهر» عن «عيون المذاهب»: وبه يفتىٰ تيسيراً، وفي «البحر»: وظاهر «الهداية» ترجيحُ قولهما، لتأخير دليلهما كما هو عادته. اهـ. قال شيخنا: لكن رَجَّح في «الفتح» قولَه وقوّىٰ دليلَه علىٰ دليلهما، ونقل ترجيحه العلامةُ «قاسمُ» عن «الكافي»، و«المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». ولعلّه من حيث قوة الدليل، فلا ينافي ترجيحَ قولهما من حيث التيسير، ثم رأيته في «شرح الملتقىٰ» أفاد ذلك. اهـ والفتوىٰ علىٰ قوله. **(وَمَنْ بَاعَ قَطِيعَ غَنَمٍ كلَّ شَاةٍ بِدِرْهَمٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ فِي جَمِيعِهَا)** وإن علم عددُها بعدَ العقد ولو في المجلس علىٰ الأصح، «سراج» عن «الحلواني» للجهالة وقتَ العقد، وكذا في الواحدة لأن بيعَ شاة من قطيع لا يصح، للتفاوُتِ بين الشياه، بخلاف بيع قفيز من صبرة فإنه يصح، لعدم التفاوت **(وَكَذَلِكَ مَنْ بَاعَ ثَوْباً)** يضرُّه التبعيض

---

(١) الصُبرة: الطعام المجتمع كالكومة بلا وزن ولا كيل وجمعها صبر سميت بذلك لإفراغ بعضها علىٰ بعض. معجم لغة الفقهاء / صبرة / بتصرف.

(٢) القفيز الشرعي = ٤٠,٣٤٤ لتراً = ٣٩١٣٨ غراماً من القمح. معجم لغة الفقهاء / قفيز /.

(٣) أي: البيع.

مُذَارَعَةً كلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ وَلَمْ يُسَمِّ جُمْلَةَ الذُّرْعَانِ، وَمَنْ ابْتَاعَ صُبْرَةً طعام عَلَىٰ أَنَّهَا مِائَةُ قَفِيزٍ بِمَائَةِ دِرْهَمٍ فَوَجدَهَا أَقَلَّ كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْمَوْجُودَ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ، وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ فَالزِّيَادَةُ لِلبَائِعِ، وَمَن اشْتَرَىٰ ثَوْباً عَلَىٰ أَنَّهُ عَشْرَةُ أَذْرُعٍ بِعَشْرَةِ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْضاً عَلَىٰ أَنَّهَا مائة ذِرَاعٍ بِمائةِ دِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا أَقَلَّ، فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجُمْلَةِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا، وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ مِنَ الذِّرَاعِ الَّذِي سَمَّاهُ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي، وَلا خِيَارَ لِلبَائِعِ، وَإِنْ قَالَ: بِعْتُكَهَا عَلَىٰ أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمَائَةِ دِرْهَمٍ كلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا نَاقِصةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِحِصَّتِهَا مِنَ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا، وَإِنْ وَجَدَهَا زَائِدَةً كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ الجميعَ كلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ، وَمَنْ بَاعَ دَاراً دَخَلَ بِنَاؤُهَا فِي الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ، ....

(**مُذَارَعَةً كلَّ ذِرَاعٍ**[1] **بِدِرْهَمٍ وَلَمْ يُسَمِّ جُمْلَةَ الذُّرْعَانِ**) وكذلك كلُّ معدود متفاوت كإبل وعبيد ونحوهما (**وَمَنْ ابْتَاعَ**) أي: اشترىٰ (**صُبْرَةً طعام عَلَىٰ أَنَّهَا مائةُ قَفِيزٍ بِمَائَةِ دِرْهَمٍ**) مثلاً (**فَوَجدَهَا أَقَلَّ**) مما سُمي له (**كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْمَوْجُودَ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ**)، لتفرق الصفقة عليه، وكذا كل مَكيل وموزون ليس في تبعيضه[2] ضرر، (**وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ**) من ذلك (**فَالزِّيَادَةُ لِلبَائِعِ**)، لأن البيع وقع علىٰ مقدار معين. (**وَمَن اشْتَرَىٰ ثَوْباً عَلَىٰ أَنَّهُ عَشْرَةُ أَذْرُعٍ بِعَشْرَةِ دَرَاهِمَ**) مثلاً (**أَوْ أَرْضاً عَلَىٰ أَنَّهَا مائة ذِرَاعٍ بِمائةِ دِرْهَمٍ، فَوَجَدَهَا أَقَلَّ**) مما سمي له (**فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجُمْلَةِ الثَّمَنِ**) المسمَّىٰ، (**وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا**)، لأن الذَّرْعَ وصفٌ في الثوب، بخلاف الأول فإنه مقدارٌ يقابله الثمن، والوصفُ لا يقابله شيء من الثمن، إلا أنه يُخيَّر لفوَات الوصف المذكور. (**وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ مِنَ الذِّرَاعِ الَّذِي سَمَّاهُ**) البائع (**فَهُوَ**) أي: الزائد (**لِلْمُشْتَرِي وَلا خِيَارَ لِلبَائِعِ**)، لما ذكرنا أنه صفة، فكان بمنزلة ما إذا باعه مَعيباً فإذا هو سليم، وهذا حيث لم يكن الذَّرْعُ مقصوداً كما أفاده بقوله: (**وَإِنْ قَالَ: بِعْتُكَهَا**) أي: الأرضَ المتقدمَ ذكرها (**عَلَىٰ أَنَّهَا مائةُ ذِرَاعٍ بِمائَةِ دِرْهَمٍ**) مثلاً (**كلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ، فَوَجَدَهَا نَاقِصةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِحِصَّتِهَا مِنَ الثَّمَنِ**)، لأن الوصف وإن كان تابعاً لكنه صار أصلاً بانفراده بذكر الثمن، فينزل كلّ ذراع منزلة ثوب، وهذا، لأنه لو أخذه بكلّ الثمن، لم يكن آخذاً كل ذراع بدرهم، «هداية»، (**وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا**) لتفرّق الصفقة. (**وَإِنْ وَجَدَهَا زَائِدَةً كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ الجميعَ كلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ**)، لدفع ضرر التزام الزائد. (**وَمَنْ بَاعَ دَاراً دَخَلَ بِنَاؤُهَا فِي الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ**) أي: البناء في عقد البيع، لأن اسم الدار يتناول العَرْصَة[3] والبناء في العُرف، وهو متصل به اتصالَ قرارٍ،

---

(١) الذراع الكرباس = ٤٦,٦٥٦ سم، والذراع الهاشمي = ٦٢,٢٠٨سم. معجم لغة الفقهاء / ذراع /.

(٢) التبعيض: تفريق الأجزاء. التعاريف (١٥٨/١).

(٣) العرصة: ساحة الدار. معجم لغة الفقهاء / عرصة /.

وَمَنْ بَاعَ أَرْضاً دَخَلَ مَا فِيهَا وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ، وَلا يَدْخُلُ الزَّرْعُ فِي بَيْعِ الأَرْضِ إلا بِالتَّسْمِيَةِ، وَمَنْ بَاعَ نَخْلاً أَوْ شَجَراً فِيهِ ثَمَرٌ فَثَمَرَتُهُ لِلبَائِعِ، إلا أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْمُبْتَاعُ وَيُقَالُ لِلبَائِعِ: اقْطَعْهَا وَسَلِّم المبِيعَ، وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَبْدُ صَلاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَا جَازَ الْبَيْعُ، وَوَجَبَ عَلَىٰ الْمُشْتَرِي قَطْعُهَا فِي الْحَالِ، فَإِنْ شَرَطَ تَرْكَهَا عَلَىٰ النَّخْلِ فَسَدَ الْبَيْعُ، ....

فيدخل تبعاً له، والأصل في جنس هذا أنَّ كلَّ ما كان اسمُ المبيع متناولاً له عرفاً أو كان متصلاً به اتصال قرارٍ ـ وهو ما وضع لا ليُفْصَل ـ دخل من غير ذكر. **(وَمَنْ بَاعَ أَرْضاً)** ذات نخل وشجر **(دَخَلَ مَا فِيْهَا)** منَ النَّخْلِ وَالشَّجَرِ فِي الْبَيْعِ أيضاً **(وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ)**، لأنه متصل به اتصال قرارٍ فأشبه البناء قال «قاضي خان»: هذا في المثمرة. واختلفوا في غير المثمرة، والصحيح أنها تدخل صغيراً كان أو كبيراً. «تصحيح». **(وَلا يَدْخُلُ الزَّرْعُ فِي بَيْعِ الأَرْضِ إلا بِالتَّسْمِيَةِ)**، لأنه متصل بها للفَصل، وله غاية ينتهىٰ إليها، بخلاف الأول **(وَمَنْ بَاعَ نَخْلاً أَوْ شَجَراً فِيهِ ثَمَرَةٌ)** سواء كانت له قيمة أوْ لا في الصحيح. «هداية»، **(فَثَمَرَتُهُ لِلبَائِعِ)**، لأن الاتصال وإن كان خلقة فهو للقطع لا للبقاء فأشبه الزرع **(إلا أَنْ يَشْتَرِطَهَا)** أي: الثمرة **(الْمُبْتَاعُ)**[1] أي: المشتري، لأنه حينئذ يكون من المبيع، وعَبَّر هنا بالشرط وثَمَّة بالتسمية إشارة، لعدم الفرق بينهما، وأن هذا الشرط غير مفسد **(وَيُقَالُ لِلبَائِعِ: اقْطَعْهَا)** أي: الثمرةَ وإن لم يظهر صلاحها **(وَسَلِّم المبِيعَ)** وكذا إذا كان في الأرض زَرْعٌ، لأن ملك المشتري مشغولٌ بملك البائع، فكان عليه تفريغُهُ وتسليمه، كما إذا كان فيه متاع، **(وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً)** بارزةً **(لَمْ يَبْدُ صَلاحُهَا أَوْ قَدْ بَدَا جَازَ الْبَيْعُ)**، لأنه مالٌ متقوّم، إما لكونه منتفعاً به في الحال، أو في الثاني[2]، وقد قيل: لا يجوز قبل أن يبدو صلاحها، والأول أصحُّ، «هداية». وقيَّدنا الثمرة بكونها بارزة، لأن بيعها قبل الظهور لا يصح اتفاقاً، ولو برز بعضُها دون بعض لا يصحّ في ظاهر المذهب، وصححه «السرخسي»، وأفتىٰ «الحلواني» بالجواز لو الخارجُ أكثرَ، ويجعل المعدوم تبعاً للموجود استحساناً لتعامل الناس للضرورة. «زيلعي»، وظاهر «الفتح» الميلُ إلىٰ هذا، وقوَّاه شيخنا. **(وَوَجَبَ عَلَىٰ الْمُشْتَرِي قَطْعُهَا فِي الْحَالِ)** بطلب البائع، تفريغاً لملكه، وهذا إذا اشتراها مطلقاً، أو بشرط القطع، **(فَإِنْ)** كان **(شَرَطَ تَرْكَهَا عَلَىٰ النَّخْلِ)** حتىٰ تتناهىٰ **(فَسَدَ الْبَيْعُ)**، لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وهو شَغْل مال الغير، ولو اشتراها مطلقاً وتركها بإذن البائع طابَ له

---

(١) لقوله ﷺ: «من باع نخلاً مؤبراً فالثمرة للبائع إلا أن يشرط المبتاع»، أخرجه أبو داود في البيوع، باب: في العبد يباع وله مال (٣٤٣٣).

(٢) أي: في الزمان الثاني، أي: بعد مدة من الزمن لأنه يصبح الثمر صالحاً للأكل، كما إذا اشترىٰ ولد جارية مولداً فإنه يجوز وإن لم يكن ينتفع به في الحال. الجوهرة النيرة (١/٢٤٣) بتصرف.

وَلا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ ثَمَرةً وَيَسْتَثْنِيَ مِنْهَا أَرْطَالاً مَعْلُومَةً. وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلاء فِي قِشْرِهَا، وَمَنْ بَاعَ دَاراً دَخَلَ فِي المَبِيعِ مَفَاتِيحُ أَغْلاقِهَا، وَأُجْرَةُ الْكَيَّالِ وَنَاقِدِ الثَّمن عَلَىٰ الْبَائِعِ، ....

الفَضْلُ، وإن تركها بغير إذنه تصدَّق بمـا زاد في ذاتـه[1]، لحصولـه بجهـة مَحظـورة. «هدايـة»، **(وَلا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ ثَمَرةً وَيَسْتَثْنِيَ مِنْهَا أَرْطَالاً[2] مَعْلُومَةً)**، لأن الباقي بعد الاستثناء مجهولٌ، بخـلاف مـا إذا استثنىٰ نخـلاً معينـاً، لأن البـاقي معلـومٌ بالمشـاهدة. «هدايـة»، ومشـىٰ عليـه في «المختـار» و«برهان الشريعة» و«صدر الشريعة»، وقال في «الاختيار»: وهو الصحيح، وقيل: يجـوز، وخالفـه «النسفي» تبعاً «للهداية» حيث قال ـ بعد ذكر ما في الكتاب ـ قالوا: هذه رواية «الحسـن»، وهـو قول «الطحاوي»، أما علىٰ ظاهر الرواية فينبغي أن يجوز، لأن الأصل أنّ ما يجوز إيراد العقد عليـه بانفراده يجوز استثناؤه من العقد وبيع قَفيز من صُبْرة جائز، فكذا استثناؤه. اهـــ «تصحيـح»، قـال في «الفتح»: وعدَم الجواز أقيَسُ بمذهب الإمام. اهـ. **(وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ)** بانفرادهـا حالـة كونـها **(فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلاء[3] فِي قِشْرِهَا)**، وكذا الأرز والسمسم ونحوهما[4]، وعلىٰ البـائع إخراجـه، وللمشـتري الخيار. «فتح»، وهذا إذا باع بخلاف جنسه، وإلا لا[5]، لاحتمـال الربـا، وإنمـا بَطَـل بيـع مـا في تَمْـر وقطن وضَرْع وما علىٰ حنطة من نوىٰ[6] وحبّ ولبن وتبن[7]، لأنه معـدوم عرفـاً. **(وَمَـنْ بَـاعَ دَاراً دَخَـلَ فِي المَبِيعِ مَفَاتِيحُ أَغْلاقِهَا)**، لأنه يدخل فيه الأغلاق لأنها مركبة فيـها للبقـاء والمِفتـاح يدخـل في بيـع الغلَق، لأنه بمنزلة بعضه، إذ لا ينتفع به بدونه. «هداية». **(وَأُجْرَةُ الْكَيَّالِ)** والـوزّان والعـدّاد والـذّرّاع للمَبيع **(وَنَاقِدِ الثَّمَنِ عَلَىٰ الْبَائِعِ)**، أما الكَيْل والوزْن والعَدَدَ والذّرْع فلا بد منـه للتسـليم، وهـو علـىٰ البائع، وأما النقد فالمذكور رواية «ابن رسـتم» عـن «محمـد»، لأن النقـد يكـون بعـد التسـليم، وفي

---

(١) وذلك بأن يقومها يوم البيع ثم يقومها بعد الإدراك ويتصدق بفضل ما بينهما. شرح العناية بهامش فتح القديـر (٢٨٩/٦) بتصرف.

(٢) الرطل = ٣٨٤,٣٤٠ غراماً. معجم لغة الفقهاء / رطل /. (٣) الباقلاء مخففة ممدودة: الفول. القاموس / بقل /.

(٤) مما له قشران كالحمِّص الأخضر وسائر الحبوب المغلّفة، والجوز واللوز والفستق والبندق. فتح باب العناية (٣٠٥/٢).

(٥) أي: وإن كان المبيع من جنسه فلا. (٦) النواة: بزرة الثمرة. معجم لغة الفقهاء / نواة /.

(٧) أراد المؤلف رحمه الله تعالىٰ أن يقول: وإنما بطل بيع ما في التمر من النوىٰ، وما في القطن من الحـب، ومـا في الضرع من اللبن، وما في الحنطة من التبن مع أنـه أيضـاً في غلافـه علـىٰ مـا مـر قبـل قليـل مـن بيـع الحنطـة بانفرادها حالة كونها في سنبلها والباقلاء في قشرها مع أنه أيضاً في غلافـه أشـار أبـو يوسـف رحمـه الله إلىٰ الفرق بأن النوىٰ هنالك معتبر عدماً هالكاً في العرف، فإنه يقال هذا تمر وقطن... إلخ. ولا يقال: هذا نـوىٰ في تمرة ولا حب في قطنه... إلخ، وبما ذكرنا يخرج الجواب عن امتناع بيـع النـوىٰ في التمـر والحـب في القطـن، واللبن في الضرع ونحو ذلك حيث لا يجوز لأن كل ذلك منعدم في العرف، فلا يقال هذا عصير زيـت، شـرح فتح القدير (٢٩٤/٦) بتصرف. وما ذكره المؤلف رحمه الله نشر مرتب.

وَأُجْرَةُ وَزَّانِ الثمَنِ عَلَىٰ الْمُشْتَرِي، وَمَن بَاعَ سِلْعَةً بِثَمَنٍ قِيلَ لِلمُشْتَرِي: ادْفَعِ الثَّمَنَ أَوْلاً، فَإِذَا دَفَعَ الثَّمَنَ قِيلَ لِلبَائِعِ: سَلِّمِ المَبِيعَ، وَمَن بَاعَ سِلْعَةً بِسِلْعَةٍ أَوْ ثَمَناً بِثَمَنٍ قِيلَ لَهُمَا: سَلِّمَا مَعاً.

رواية «ابن سماعة» عنه على المشتري، لأنه يحتاج إلىٰ تسليم الجيد المقدّر، والجودة تُعْرَفُ بالنقد كما يعرف القدر بالوزن فيكون عليه. «هداية»، وفي «التصحيح»: قال في «المحيط»: وأجرة الناقد ووزن الثمن علىٰ المشتري، وهو الصحيح، وقال «قاضي خان»: والصحيح أنه يكون علىٰ المشتري علىٰ كل حال، واعتمده «النسفي». اهـ **(وَأُجْرَةُ وَزَّانِ الثَّمَنِ عَلَىٰ الْمُشْتَرِي)**، لما بينا أنه هو المحتاج إلىٰ تسليم الثمن، وبالوزن بتحقق التسليم. «هداية». **(وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً)** حاضرة غير مشغولة **(بِثَمَنٍ)** حالّ **(قِيلَ لِلمُشْتَرِي: ادْفَعِ الثَّمَنَ أَوْلاً)**، لأن حق المشتري تعين في المبيع، فيتقدم دفع الثمن، ليتعين حق البائع بالقبض، لأن الثمن لا يتعين بالتعيين قبل القبض. قيدنا السلعة بالحاضرة وغير مشغولة لأنه إذا كانت غائبة أو مشغولة لا يؤمر بدفع الثمن حتىٰ يحضر السلعة أو يفرغها كما في «الفيض»، وقيّد الثمن بالحالّ، لأنه إذا كان مؤجلاً لا يملك البائع منعَ السِّلعة لقبضه، لأن ابتداء الأجل من قبض السلعة كما مر، **(فَإِذَا دَفَعَ)** المشتري **(الثَّمَنَ قِيلَ لِلبَائِعِ: سَلِّمِ المَبِيعَ)**، لأنه مَلَكَ الثمن بالقبض، فلزمه تسليم المبيع، وإن سلّم البائع المبيع قبل قبض الثمن ليس له أن يسترده، **(وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِسِلْعَةٍ[1] أَوْ ثَمَناً بِثَمَنٍ[2] قِيلَ لَهُمَا: سَلِّمَا مَعاً)**، لاستوائهما[3] في التعيين، ثم التسليمُ يكون بالتَّخْلية[4] علىٰ وجه يتمكن من القبض[5] بلا مانع ولا حائل، لأن التَّخلية قَبْضٌ حكماً لو مع القدرة عليه بلا كلفة[6]، وتمامُه في حاشية شيخنا.

---

(١) كفرس بفرس. شرح الهداية للكنوي (٣١/٥).

(٢) كذهب بفضة. شرح الهداية للكنوي (٣١/٥).

(٣) أي: لاستواء البائع والمشتري. البناية شرح الهداية (٤٦/٨).

(٤) التخلية: رفع اليد عن الشيء وإباحة قبضة من قبل الغير. معجم لغة الفقهاء / تخلية /.

(٥) صورته: اشترىٰ حنطة في بيت ودفع البائع المفتاح إليه، وقال: خليت بينك وبينها فهو قبض وإن دفعه ولم يقل شيئاً لا يكون قبضاً. حاشية ابن عابدين (٤٣/٤).

(٦) صورته: دفع المفتاح في بيع الدار تسليم، إذا تهيأ له فتحه بلا كلفة. حاشية ابن عابدين (٤٣/٤).

باب خيار الشرط

خِيَارُ الشَّرْطِ جَائِزٌ فِي الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي، وَلَهُمَا الخِيَارُ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فَمَا دُونَهَا، وَلا يَجُوزُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» رَحِمَهُ اللهُ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ» رَحِمَهُمَا اللهُ: يَجُوزُ إِذَا سَمَّىٰ مُدَّةً مَعْلُومَةً، وَخِيَارُ الْبَائِعِ يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِهِ، فَإِنْ قَبَضَهُ المشْتَرِي فَهَلَكَ فِي يَدِهِ ضَمِنَهُ بِالْقِيمَةِ،....

باب خيار الشرط: قَدَّمه علىٰ باقي الخيارات، لأنه يمنع ابتداء الحكم[1]، وعقّبه بخيار الرؤية، لأنه يمنع تمامه، وأخّر خيار العيب، لأنه يمنع اللزوم، وتمامُ الكلام عليه مبين في «الدرر». **(خِيَارُ الشَّرْطِ جَائِزٌ)**[2] في صُلْب العقد أو بعده ولو بأيام[3] «بحر». أما قَبْله فلا يثبت. «تاتارخانية» **(فِي الْبَيْعِ)** أي: المبيع كله أو بعضه[4] **(لِلْبَائِعِ)** وحده **(وَالْمُشْتَرِي)** وحده **(وَلَهُمَا)** معاً، ولغيرهما **(الخِيَارُ)** مدته: **(ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فَمَا دُونَهَا)**، وفسد عند إطلاق أو تأييدٍ، وفي «جامع الفتاوىٰ»: ولو قال: بعت إن رَضِيَ فلان جاز إن بَيَّنَ وقت الرضا. اهـ وبه ظهر جوابُ حادثة الفتوىٰ، وهي: باع إن رَضِي شفيعُها من غير بيان وقت. **(وَلا يَجُوزُ)** الخيار **(أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأنه ثبت علىٰ خلاف القياس بالنص[5]، فيبقىٰ الباقي علىٰ الأصل، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَجُوزُ إِذَا سَمَّىٰ مُدَّةً مَعْلُومَةً)**، لأنه شُرع للحاجة للتروِّي ليندفع به الغَبن، وقد تمسُّ الحاجة إلىٰ الأكثر، فصار كالتأجيل في الثمن، قال في «التحفة»: والصحيحُ قول «أبي حنيفة»، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«صدر الشريعة» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي»، ورجَّحوا دليله، وأجابوا عما يتمسك به لهما. «تصحيح». **(وَخِيَارُ الْبَائِعِ)** ولو مع خيار المشتري **(يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِهِ)** اتفاقاً، **(فَإِنْ قَبَضَهُ المشْتَرِي فَهَلَكَ فِي يَدِهِ)** في مدة الخيار **(ضَمِنَهُ بِالْقِيمَةِ)** لو قِيميَّاً، وبالمثل لو مِثْلِياً، لأن البيع ينفسخ بالهلاك[6]، لأنه كان موقوفاً[7]،

---

(١) وهو خيار الشرط. البحر الرائق (٢/٦).

(٢) صح خيار الشرط بالإجماع، والقياس أن لا يصح لما فيه من الغرر، ولظاهر نهيه عليه الصلاة والسلام من بيع وشرط. أخرجه الطبراني في الأوسط (٥٣٠/٤)، إلا أن النص ورد به وهو ما رواه ابن ماجه في سننه: «أن منقذ ابن عمرو وكان رجلاً قد أصابته آمة في رأسه فكسرت لسانه وكان لا يدع علىٰ ذلك التجارة، وكان لا يزال يغبن فأتىٰ النبي ﷺ فذكر ذلك له، فقال له: «إذا أنت بايعت فقل: لا خلابة، ثم أنت في كل سلعةٍ ابتعتها بالخيار ثلاث ليال، فإن رضيت فأمسك، وإن سخطت فارددها علىٰ صاحبها». أخرجه ابن ماجه في الأحكام، باب: الحجر علىٰ من يفسد ماله (٢٣٥٥). فتح باب العناية (٣٠٨/٢).

(٣) أي: لو قال أحدهما بعد البيع ولو بأيام جعلتك بالخيار ثلاثة أيام صح البيع. البحر الرائق (٣/٦).

(٤) كثلثه أو ربعه.

(٥) انظر التعليق رقم (٢).

(٦) أي هلاك المبيع. شرح الهداية للكنوي (٣٦/٥).

(٧) لوجود الخيار. شرح الهداية للكنوي (٣٦/٥).

وَخيَارُ المشْترِي لا يَمْنَعُ خُرُوجَ المَبيعِ مِنْ مِلْكِ الْبَائِعِ، إلا أَنَّ المشْتَرِي لا يَمْلِكهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَعِنْدَهُمَا يَمْلِكُهُ، فَإِنْ هَلكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ بِالثَّمَنِ وَكَذلِكَ إِنْ دَخَلَهُ عَيْبٌ، وَمَنْ شُرِطَ لَهُ الْخِيَارُ فَلَه أَنْ يَفْسَخَ فِي مُدّةِ الْخِيَارِ، وَلَهُ أَنْ يجيزَهُ، فَإِنْ أَجَازَهُ بِغَيْرِ حَضْرَةِ صَاحِبِهِ جَازَ، وَإِنْ فَسَخَ لَمْ يَجُزْ، إلا أَنْ يَكُونَ الآخَرُ حَاضِراً، ....

ولا نفاذ بدون المحل[١]، فبقي مقبوضاً في يده على سَوْم الشراء[٢]، وفيه القيمة في القيمي، والمثل في المِثْلي «فتح». ولو هلك في يد البائع انفسخ البيع، ولا شيء على المشتري اعتباراً بالمطلق. «هداية»، **(وَخِيَارُ المشْترِي لا يَمْنَعُ خُرُوجَ المَبيعِ مِنْ مِلْكِ الْبَائِعِ)** بالإجماع. «جوهرة». **(إلا أَنَّ المشْتَرِي لا يَمْلِكهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالا: يَمْلِكُهُ)**، لأنه لما خرج من ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلاً لا إلى مالك[٣]، ولا عَهْدَ لنا به في الشرع[٤]، و«لأبي حنيفة» أنه لما لم يخرج الثمنُ عن ملكه فلو قلنا بأنه يدخل المبيعُ في ملكه لاجتمع البَدَلانِ في ملك رجل واحد حكماً للمعاوضة، ولا أصل له في الشرع، لأن المعاوضة تقتضي المساواة[٥]. «هداية». قال في «التحفة»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «برهان الشريعة» و«صدر الشريعة» و«النسفي» و«الموصلي» «تصحيح». **(فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ بِالثَّمَنِ)** المسمى، لأنه عجزَ عن رده فلزمه ثمنه **(وكَذلِكَ إنْ دَخَلَهُ عَيْبٌ)** لازم، سواء كان بفعل المشتري أو أجنبيٍّ أو آفة سماوية أو فِعْلِ المبيع، وأما العيب الغير اللازم كمَرضٍ: فإن زال في المدَّة فهو على خياره، وإلا لزمه العقد، لتعذر الرد. «ابن كمال»، ولا يخرج شيءٌ من مبيع وثمن عن ملك مالكه إذا كان الخيار لهما اتفاقاً، وأيهما فسخ في المدة انفسخ البيع، وأيهما أجاز بطل خياره فقط، **(وَمَنْ شُرِطَ لَهُ الْخِيَارُ)** من بائع أو مشترٍ أو أجنبي **(فَله أَنْ يَفْسَخَ فِي مُدّةِ الْخِيَارِ، وَلَهُ أَنْ يجيزَهُ)**، لأن هذا فائدة الخيار، **(فَإِنْ أَجَازَهُ بِغَيْرِ حَضْرَةِ صَاحِبِهِ جَازَ)** إجماعاً، لأنه إسقاط لحقّه، فلا يتوقّف على حضور الآخر، كالطلاق والعتاق، إلا إذا كان الخيار لهما وفَسَخ أحدهما فليس للآخر الإجازة، لأن المفسوخ لا تلحقه الإجازة، **(وَإِنْ فَسَخَ لَمْ يَجُزْ إلا أَنْ يَكُونَ الأخَرُ حَاضِراً)** والشرط العلم، وكنَى بالحضرة عنه لأنها سببه، حتى لو كان حاضراً ولم يعلم لم يجز، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»،

---

(١) كأنه جواب سؤال مقدر وهو: لم صار موقوفاً فأجاب أنه لا نفاذ للحكم بدون المحل لأنه فات بالهلاك، فإذا كان كذلك فبقي مقبوضاً...إلخ. البناية شرح الهداية (٥٥/٨).

(٢) أي: على طلب المشتري. البناية شرح الهداية (٥٧/٨).

(٣) أي: لا ينتسب إلى مالك. شرح الهداية للكنوي (٣٦/٥).

(٤) أي: غير معهود في شريعتنا أن يكون الشيء مملوكاً ولا مالك له. شرح الهداية للكنوي (٣٧/٥).

(٥) وهو أن يدخل المبيع في ملك المشتري، والثمن في ملك البائع. شرح الهداية للكنوي (٣٧/٥).

وَإِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ بَطَلَ خِيَارُهُ، وَلَمْ يَنْتَقِلْ إِلَىٰ وَرَثَتِهِ، وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنَّهُ خَبَّازٌ أَوْ كَاتِبٌ فَكَانَ بِخِلافِ ذَلِكَ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ.

وقال «أبو يوسف»: يجوز وإن لم يكن الآخر حاضراً، قال في «التصحيح»: ومشىٰ علىٰ قولهما «النسفي» و«برهان الشريعة» و«صدر الشريعة». اهـ. ولو شرط المشتري أو البائعُ الخيارَ لأجنبي صح وثبت للأصيل مع النائب، فإن أجاز أحدهُما أو فَسَخَ صحَّ، وإن أجاز أحدُهما وعكس الآخر اعتبر الأسبق، لثبوت حكمه قبل المتأخر فلم يعارضه، ولو صَدَرَا مَعاً أو لم يُعلم السابق فالفسخ أحق. «زيلعي». **(وَإِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ بَطَلَ خِيَارُهُ)** وتمَّ البيع من جهته **(وَلَمْ يَنْتَقِلْ إِلَىٰ وَرَثَتِهِ)**، لأنه ليس له إلا مشيئة وإرادة، فلا يُتَصور انتقاله، والإرث فيما يقبل الانتقال، بخلاف خيار العيب، لأن المورِّث استحق المبيع سليماً، فكذا الوارث، فأما نفس الخيار فلا يورث. «هداية». **(وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنَّهُ خَبَّازٌ أَوْ كَاتِبٌ فَكَانَ بِخِلافِ ذَلِكَ)** بأن لم يوجد معه أدنىٰ ما يطلق عليه اسم الكاتب والخباز، «فتح»، **(فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ)**، لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة في العقد، **(وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ)**، لفوات الوصف المرغوب فيه المستَحَقِّ في العقد بالشرط، وفواتُه يوجب التخيير، لأنه ما رضي به بدونه، وهذا بخلاف شرائه شاةً علىٰ أنها حاملٌ، أو تحلب كذا رطلاً، أو يخبز كذا صاعاً، أو يكتب كذا قدْراً، فإنه يفسد البيع، لأنه شرط زيادة مجهولة لعدم العلم بها. «فتح». أي: والسابق وصف مرغوب فيه كوصف السلامة، ولذا لو شرط أنها حَلُوب أو لَبُون جاز.

باب خيار الرؤية

وَمَنْ اشْتَرَىٰ شَيئاً لَمْ يرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الخِيَارُ إِذَا رَآهُ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَمَنْ بَاعَ مَا لَمْ يرَهُ فَلا خِيَارَ لَهُ، وَمَنْ نَظَرَ إِلَىٰ وَجْهِ الصُّبْرَةِ أَوْ إِلَىٰ ظَاهِرِ الثَّوْبِ مَطْوِيّاً أَوْ إِلَىٰ وَجْهِ الْجَارِيَةِ أَوْ إِلَىٰ وَجْهِ الدَّابَةِ وَكفلِهَا، فَلا خِيَارَ لَهُ. ....

باب خيار الرؤية: قدَّمنا وجه تقديمه علىٰ خيار العيب، وهو من إضافة المسبَّب إلىٰ السبب[1].

(وَمَنْ اشْتَرَىٰ شَيئاً لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ) لكن بشرط الإشارة إليه، أو إلىٰ مكانه، فلو لم يُشِرْ لذلك لم يجز بالإجماع، كما في «المبسوط»، وما في «حاشية أخي زاده» من أن الأصح الجوازُ مبنيٌّ علىٰ ما فهم من إطلاق «الكتاب»، قال في «الفتح»: والظاهر أن المراد بالإطلاق ما ذكَرَه «شمس الأئمة السرخسي» وغيره «كصاحب الأسرار» و«الذخيرة» من أن الإشارة إليه أو إلىٰ مكانه شرطُ الجواز، حتىٰ لو لم يُشِرْ إليه ولا إلىٰ مكانه لا يجوز بالإجماع. اهـ. **(وَلَهُ الخِيَارُ إِذَا رَآهُ)** وكذا قبل الرؤية في الأصح. «بحر»، لعدم لزوم البيع، **(إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ)**، وإن قال: رضيت قَبْلها[2] لأن الرضىٰ بالشيء قبل العلم بأوصافه لا يتحقق. وهو غير مؤقت، بل يبقىٰ إلىٰ أن يوجد ما يُبْطله، ويشترط لفسخه علمُ البائع. **(وَمَنْ بَاعَ مَا لَمْ يَرَهُ فَلا خِيَارَ لَهُ)**، لأنه معلق بالشراء بالنصّ[3] فلا يثبت لغيره، **(وإِنْ نَظَرَ)** قبل الشراء **(إِلَىٰ وَجْهِ الصُّبْرَةِ[4] أَوْ إِلَىٰ ظَاهِرِ الثَّوْبِ مَطْوِيّاً)** وكان مما يستدلّ بظاهره علىٰ باطنه، بخلاف ما إذا كان في طَيِّه ما يكون مقصوداً كموضع العَلَم **(أَوْ إِلَىٰ وَجْهِ الْجَارِيَةِ)**، لأنه المقصود في الآدمي **(أَوْ إِلَىٰ وَجْهِ الدَّابَةِ وَكفلِهَا)**[5]، لأنهما المقصود في الدَّوابّ **(فَلا خِيَارَ لَهُ)** والأصل في هذا أن رؤية جميع المبيع غيرُ مشروط لتعذره، فيكتفىٰ برؤية ما يدلّ علىٰ العلم بالمقصود، ولو دخل في المبيع أشياء، فإن كان لا تتفاوت آحاده كالْمَكيل والموزون وعلامتُه: أن يُعْرَض بالنَّموذج يكتفىٰ برؤية واحد منها إلا إذا كان الباقي أردأ مما رأىٰ، فحينئذ يكون له الخيار أي: خيارُ العيب، لا خيار الرؤية، وإن كان تتفاوت آحاده كالثياب والدوّاب لابدَّ من رؤية كل واحد. «هداية». قال شيخنا: وبقي شيء لم أرَ مَنْ نبَّه عليه، وهو: ما لو كان المبيعُ أثواباً متعدِّدةً وهي من نَمَط واحد لا تختلف عادةً بحيث يباع كلّ واحد منها بثمن متَّحد، ويظهر لي

---

(١) أي: لأن الرؤية شرط ثبوت الخيار، وعدم الرؤية هو السبب لثبوت الخيار عند الرؤية. البحر الرائق (٢٨/٦).

(٢) أي: قبل الرؤية.

(٣) وهو قوله ﷺ: «من اشترىٰ شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه إن شاء أخذه وإن شاء تركه» أخرجه الدارقطني في سننه (٤/٣).

(٤) الصبرة: الطعام المجتمع ككومة بلا وزن ولا كيل. معجم لغة الفقهاء / صبرة /.

(٥) كفل الدابة: عجز الدابة. المعجم الوسيط / كفل /.

وَإِنْ رَأَىٰ صَحْنَ الدَّارِ فَلا خِيَارَ لَهُ وَإِنْ لَمْ يُشَاهِدْ بُيُوتَهَا، وَبَيْعُ الأَعْمَىٰ وَشِرَاؤُهُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا اشْتَرَىٰ، وَيَسْقُطُ خِيَارُهُ بِأَنْ يَجسَّ الْمَبِيعَ إِذَا كَانَ يَعْرِفُ بِالجَسِّ، أَوْ يَشُمَّهُ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالشَّمِّ، أَوْ يَذُوقَهُ إِذَا كَانَ يَعْرِفُ بِالذَّوْقِ، وَلا يَسْقُطُ خِيَارُهُ فِي الْعَقَارِ حَتَّىٰ يُوصَفَ لَهُ، وَمَنْ بَاعَ مِلْكَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَجَازَ الْبَيْعَ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ، وَلَهُ الإِجَازَةُ إِذَا كَانَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَاقِياً وَالْمُتَعَاقِدَانِ بِحَالِهِمَا، ....

أنه يكفي رؤية ثَوْبٍ منها، إلا إذا ظهر الباقي أردأ، وذلك لأنها تباع بالنَّموذج في عادة التجار، فإذا كانت ألواناً مختلفة ينظرون من كل لون إلىٰ ثوب. اهـ. وهذا إذا كان في وعاء واحد، وأما إذا كان في وعاءين أو أكثر ورأىٰ أحَدَها فمشايخُ العراق علىٰ أنها كرؤية الكلّ، ومشايخُ بَلْخَ[1] علىٰ أنه لا بدَّ من رؤية الكل، والصحيح أنه يبطل برؤية البعض كما في « الفيض » و« الفتح » و« البحر » وغيرها. **(وَإِنْ رَأَىٰ صَحْنَ الدَّارِ)**، أي: ساحتها **(فَلا خِيَارَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يُشَاهِدْ بُيُوتَهَا)** أي: داخلها، عند **(« أبي حنيفة »)**، لأن رؤية ساحتها وظاهر بيوتها يُوقع العلم بالداخل، لعدم تفاوت البيوت بالمنفعة، وعند « زفر » لا بدَّ من رؤية داخل البيوت، قال « أبو نصر الأقطع »: وهو الصحيح، وفي « الجوهرة »: وعليه الفتوىٰ، وفي « الهداية ». والأصح أن جواب الكتاب علىٰ وفاق عادتهم في الأبنية، فإن دُورَهم لم تكن متفاوتة يومئذ، فأما اليوم فلا بدَّ من الدخول في داخل الدار للتفاوت، والنظر إلىٰ الظاهر لا يوقع العلم بالداخل.اهـ. ومثله في « الفتح » وغيره، ونَظَرُ وكيله بالقبض والشراء كنظره بخلاف رسوله[2]. **(وَبَيْعُ الأَعْمَىٰ وَشِرَاؤُهُ)** ولو لغيره **(جَائِزٌ)**، لأنه مكلَّف محتاج **(وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا اشْتَرَىٰ)**، لأنه اشترىٰ ما لم يره **(وَيَسْقُطُ خِيَارُهُ)** بما يفيدُ العلمَ بالمقصود، وذلك **(بِأَنْ يَجسَّ الْمَبِيعَ إِذَا كَانَ يَعْرِفُ بِالجَسِّ، أَوْ يَشُمَّهُ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالشَّمِّ، أَوْ يَذُوقَهُ إِذَا كَانَ يَعْرِفُ بِالذَّوْقِ)**، لأن هذه الأشياء تفيد العلم بالمقصود، فكانت في حقه بمنزلة الرؤية **(وَلا يَسْقُطُ خِيَارُهُ فِي الْعَقَارِ)** ونحوه مما لا يُدْرَكُ بالحواسِّ المذكورة **(حَتَّىٰ يُوصَفَ لَهُ)**، لأن الوصف يقام مقام الرؤية كما في السَّلَم، قال في « التحفة »: هذا هو الأصح من الروايات، وقال « أبو نصر الأقطع »: هذا هو الصحيح من المذهب. « تصحيح »، وعن « أبي يوسف »: إذا وَقَفَ في مكان لو كان بصيراً لرآه فقال: قد رضيت يسقط خياره، وقال « الحسن »: يوكِّل وكيلاً بقبضه وهو يراه، وهذا أشبه بقول « أبي حنيفة »، لأن رؤية الوكيل كرؤية الموكل علىٰ ما مر آنفاً. « هداية ». **(وَمَنْ بَاعَ مِلْكَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أمره فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَجَازَ الْبَيْعَ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ، وَ)** لكن إنما **(لَهُ الإِجَازَةُ إِذَا كَانَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَاقِياً)** وكذا المالك **(وَالْمُتَعَاقِدَانِ بِحَالِهِمَا)** فإذا حصلت الإجازة مع قيام الأربعة جاز

---

(١) بلخ: مدينة مشهورة بخراسان وهي أجل مدن خراسان وأكثرها خيراً وأوسعها غلة، بينهما وبين ترمذ اثنا عشر فرسخاً، افتتحها الأحنف بن قيس علىٰ أيام سيدنا عثمان بن عفان رضي الله عنه. معجم البلدان / بلخ /.

(٢) لأنه عليه تبليغ الرسالة فقط. الهداية (٢/٣٥).

وَمَنْ رَأَىٰ أَحَدَ ثَوْبَيْنِ فاشْتَرَاهُمَا ثُمَّ رَأَىٰ الآخَرَ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُمَا، وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ بَطَلَ خِيَارُهُ، وَمَنْ رَأَىٰ شَيْئاً ثُمَّ اشْتَرَاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ، فَإِنْ كَانَ عَلَىٰ الصِّفَةِ الَّتِي رَآهُ فَلا خيَارَ لَهُ، وَإِنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّراً فَلَهُ الْخِيَارُ.

البيع، وتكون الإجازةُ اللاحقةُ بمنزلة الْوَكالة السابقة، ويكون البائع كالوكيل، والثمن للمجيز إن كان قائماً، وإن هلك في يد البائع هلك أمانة، ولكلّ من المشتري والفضولي أن يفسخ العقد قبل أن يجيز المالك، وإن مات المالك قبل الإجازة انفسخ البيع، ولا يجوز بإجازة ورثته. «جوهرة».

(وَمَنْ رَأَىٰ أَحَدَ ثَوْبَيْنِ فاشْتَرَاهُمَا ثُمَّ رَأَىٰ الآخَرَ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُمَا) معاً، لأن رؤْية أحدهما لا تكون رؤية الآخر للتفاوت في الثياب، فيبقىٰ الخيار له فيما لم يره، فله ردُّه بحكم الخيار، ولا يتمكن من رده وحده، فيردّهما إن شاء كيلا يكون تفريقاً للصَّفْقة علىٰ البائع قبل التمام، وهذا، لأن الصَّفْقة لا تتمُّ مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده كخيار الشرط، بدليل أنَّ له أن يفسخه بغير قضاء ولا رضاء «فتح». **(وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ بَطَلَ خِيَارُهُ)** ولم ينتقل إلىٰ ورثته كخيار الشرط كما مر[1]. **(وَمَنْ رَأَىٰ شَيْئاً ثُمَّ اشْتَرَاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ)** وهو يعلم أنه مَرْئيُّه، **(فَإِنْ كَانَ)** باقياً **(عَلَىٰ الصِّفَةِ الَّتِي رَآهُ فَلا خيَارَ لَهُ)**، لأن العلم بأوصافه حاصل له بالرؤية السابقة، وبفواته يثبت له الخيار، وكذا إذا لم يعلم أنه مرئيه لعدم الرضا به، **(وَإِنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّراً فَلَهُ الْخِيَارُ)**، لأنه بالتغير صار كأنه لم يره، وإن اختلفا في التغير فالقول للبائع، لأن التغير حادثٌ، وسبب اللزوم ظاهر[2]، بخلاف ما إذا اختلفا في الرؤية، لأنها أمر حادث، والمشتري ينكره، فالقول له. «هداية».

---

(١) انظر ص (٢٣٣).

(٢) وهو رؤية المعقود عليه. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت علىٰ هامش الجوهرة النيرة (٢٥٣/١).

باب خيار العيب

إِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَىٰ عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنْ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُمْسِكَهُ وَيَأْخُذَ النُّقْصَانَ، وَكُلُّ مَا أَوْجَبَ نُقْصَانُ الثَّمَنِ فِي عَادَةِ التُّجَّارِ فَهُوَ عَيْبٌ، وَالإِبَاقُ وَالْبَوْلُ فِي الْفِرَاشِ وَالسَّرِقَةُ عَيْبٌ فِي الصَّغِيرِ مَا لَمْ يَبْلُغْ، فَإِذَا بَلَغَ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَيْبٍ، حَتَّىٰ يُعَاوِدَهُ بعد الْبُلُوغِ ....

باب خيار العيب: من إضافة الشيء إلىٰ سَببِه[1]. والعيبُ لغةً: ما يخلو عنه أصْلُ الفطْرة السليمة مما يُعَدُّ به ناقصاً. «فتح». وشرعاً: ما أَوْجَبَ نقصان الثمن في عادة التجار، كما يذكره المصنف **(إِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَىٰ عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ)** كان عند البائع ولم يَرَه المشتري عند البَيْع ولا عند الْقَبْضِ، لأن ذلك رضاً به، «هداية»، **(فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنْ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ)**، لأن مطلقَ العقد يقتضي وصفَ السلامة، فعند فوَاته يتخير، كَيْلا يتضرّر بلزوم ما لا يرضىٰ به، **(وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُمْسِكَهُ وَيَأْخُذَ النُّقْصَانَ)**، لما مر أن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن، والبائع لم يَرْضَ بزواله بأقلّ من المسمَّىٰ فيتضرّر، ودفعُ الضرر عن المشتري ممكنٌ بالرد، **(وَكُلُّ مَا أَوْجَبَ نُقْصَانُ الثَّمَنِ فِي عَادَةِ التُّجَّارِ فَهُوَ عَيْبٌ)**، لأن التضرُّر بنقصان المالية، وذلك بانتقاص القيمة، والمرجعُ في معرفته أهلُه، سواء كان فاحشاً أو يسيراً، بعد أن يكون مما يعدُّه أهلُ تلك الصناعة عيباً فيه. «جوهرة»، **(وَالإِبَاقُ)**[2] إلىٰ غير سيده الأول **(وَالْبَوْلُ فِي الْفِرَاشِ وَالسَّرِقَةُ)** من المولىٰ وغيره **(عَيْبٌ فِي الصَّغِيرِ)** المميز الذي ينكر عليه مثلُ ذلك **(مَا لَمْ يَبْلُغْ)** عند المشتري، فإن وُجد شيء منها بعد ما بلغ عنده لم يرده، لأنه عيبٌ حدَث عنده، لأن هذه الأشياء تختلف صغراً وكبراً **(فَإِذَا بَلَغَ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَيْبٍ حَتَّىٰ يُعَاوِدَهُ بعد الْبُلُوغِ)**، قال في «الهداية»: ومعناه إذا ظهرت عند البائع في صغره ثم حدثت عند المشتري في صغره يرده، لأنه عَيْنُ ذلك، وإن حدثت بعد بلوغه لم يرده، لأنه غيره، وهذا لأن سبب هذه الأشياء يختلف بالصغر والكبر، فالبولُ في الفراش في الصغر لضعف المثانة، وبعد الكبر لداءٍ في الباطن، والإباقُ في الصغر لحُبِّ اللعب والسرقة لقلة المبالاة وهما بعد الكبر لخبث في الباطن. اهـ. قال في «الفتح»: فإذا اختلف سبَبُهَا بعد البلوغ وقبله كان الموجود منها بعده غيرَ الموجود منها قبله، وإذا كان غيره فلا يرد به، لأنه عيب حادث عنده، بخلاف ما إذا ظهرت عند البائع والمشتري في الصغر أو ظهرت عندهما بعد البلوغ، فإن له أن يرده بها، وإذا عرف الحكم وجب أن يقرر اللفظ المذكور في المختصر، وهو قوله: «فإذا بلغ فليس ذلك» الذي كان قبله عند البائع «بعيب» إذا وجد بعده عند المشتري «حتىٰ يعاوده بعد البلوغ» عند المشتري بعد ما وجد عند البائع، واكتفىٰ بلفظ المعاودة لأن المعاودة، لا تكون حقيقة إلا إذا

---

(١) أي: من إضافة الخيار إلىٰ العيب.

(٢) إباق: هرب العبد ممن في يده تمرداً. معجم لغة الفقهاء / إباق /.

والْبَخَرُ والدَّفَرُ عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ، وَلَيْسَ بِعَيْبٍ فِي الْغُلامِ، إلا أَنْ يَكُونَ مِنْ دَاءٍ، وَالزِّنَا وَوَلَدُ الزِّنَا عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ دُونَ الْغُلامِ، وَإِذَا حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبٌ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ، وَلا يَرُدَ المبِيعَ إلا أَنْ يَرْضَىٰ الْبَائِعُ أَنْ يَأْخُذَهُ بِعَيْبِهِ، وَإِنْ قَطَعَ الْمُشْتَرِي الثَّوْبَ فَوَجَدَ بِهِ عَيْباً رَجَعَ بِالْعَيْبِ، وَإِنْ خَاطَهُ أَوْ صَبَغَهُ أَوْ لَتَّ السَّوِيقَ بِسَمْنٍ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصانِهِ، وَلَيْسَ لِلْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذَهُ، وَمَنْ اشْتَرَىٰ عَبْداً فَأَعْتَقَهُ أَوْ مَاتَ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصَانِهِ، فَإِنْ قَتَلَ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ أَوْ كَانَ طَعَاماً فَأَكَلَهُ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، ....

اتَّحد الأمر. اهـ (**والْبَخَرُ**): نَتَن الفم، (**والدَّفَرُ**) ـ بالدال المهملة ـ: نتن الإبط وكذا الأنف. «در» عن «البزازية». (**عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ**) مطلقاً، لأن المقصود منها قد يكون الاستفراش، وهما يُخلانِ به (**وَلَيْسَ بِعَيْبٍ فِي الْغُلامِ**)، لأن المقصود هو الاستخدام، ولا يُخلانِ به (**إلا أَنْ يَكُونَ مِنْ دَاءٍ**) أو يفحُش بحيث يمنع القرب من المولىٰ، (**وَالزِّنَا وَوَلَدُ الزِّنَا عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ**)، لأنه يُخلّ بالمقصود وهو الاستفراش وطلب الولد (**دُونَ الْغُلامِ**)، لأنه لا يخلُّ بالمقصود وهو الاستخدام، إلا أن يكون عادةً له، لأنه يخل بالخدمة، (**وَإِذَا حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبٌ**) في مَشْرِيَّةٍ (**ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ، وَلا يَرُدَ المبِيعَ**)، لأن في الرَّد إضراراً بالبائع، لأنه خرج من ملكه سالماً وصار معيباً، فامتنع. ولكن لا بد من دفع الضرر عنه، فتعيّن الرجوع بالنقصان، (**إلا أَنْ يَرْضَىٰ الْبَائِعُ أَنْ يَأْخُذَهُ بِعَيْبِهِ**)، لأنَّه أسقط حقه، (**وَإِنْ قَطَعَ الْمُشْتَرِي الثَّوْبَ فَوَجَدَ بِهِ عَيْباً رَجَعَ بِالْعَيْبِ**)، لامتناع الرد بالقطع، إلا أنْ يقبله البائعُ كذلك كما مر (**وَإِنْ خَاطَهُ أَوْ صَبَغَهُ**) بأيّ صبغ كان (**أَوْ لَتَّ السَّوِيقَ**)[1] (**بِسَمْنٍ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصانِهِ**)، لامتناع الرد بالزيادة، (**وَلَيْسَ لِلْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذَهُ**)، لأنه لا وجه للفسخ بدونها، لأنها لا تنفك عنه، ولا معها لحصول الربا، لأنها زيادة بلا مقابل، ثم الأصل: أن كلَّ موضع للبائع أخذه معيباً لا يرجع بإخراجه عن ملكه، وإلا رجع. «اختيار» (**وَمَنْ اشْتَرَىٰ عَبْداً فَأَعْتَقَهُ**) مجاناً (**أَوْ مَاتَ**) عنده (**ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصَانِهِ**) أما الموت، فلأنَّ الملك ينتهي به، والامتناعُ منه حكميّ لا بفعله، وأما الإعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع، لأن الامتناع بفعله فصار كالقتل، وفي الاستحسان يرجع، لأن العتق انتهاء الملك فكان كالموت، وهذا لأن الشيء يتقرر بانتهائه فيجعل كأن الملك باقٍ والرد متعذر. «هداية». وقيّدنا العتقَ بكونه مجّاناً، لأنه لو أعتقه علىٰ مال لم يرجع بشيء، (**فَإِنْ قَتَلَ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ**) المشترَىٰ (**أَوْ كَانَ طَعَاماً فَأَكَلَهُ**) أو ثوباً فلبسه حتىٰ تخرَّق ثم اطّلع علىٰ عيب (**لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»**)، لتعذر الرد بفعلٍ مضمون منه في المبيع، فاشبه البيعَ والقتلَ،

---

(١) السويق: طعام يتخذ من مدقوق الحنطة والشعير. معجم لغة الفقهاء / سويق /.

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَرْجِعُ، وَمَنْ بَاعَ عَبْداً فَبَاعَهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ رُدَّ عَلَيْهِ بِعَيبٍ، فَإِنْ قَبِلَهُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي فلهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَىٰ بَائِعه، وَإِنْ قَبِلَهُ بِغَيْرِ قَضَاء الْقَاضِي فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ، وَمَنْ اشْتَرَىٰ عَبْداً وَشَرَطَ الْبَراءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِعَيْبٍ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ الْعُيُوبَ وَلَمْ يَعُدَّهَا.

(**وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَرْجِعُ**) استحساناً، وعليه الفتوىٰ «بحر». ومثله في «النهاية»، وفي «الجوهرة»: والخلاف إنما هو في الأكل لا غير، أما القتلُ فلا خلاف أنه لا يرجع إلا في رواية عن «أبي يوسف». اهـ. فإن أَكَلَ بعضَ الطعامِ ثم علم بالعيب فكذا الجوابُ عنده، وعندهما يرجع بنقصان العيب في الكل، وعنهما أنه يَرُدُّ ما بقي ويرجع بنقصان ما أكل، ونقل الروايتين عنهما المصنف في «التقريب»، ومثله في «الهداية». وذكر في شرح «الطحاوي»: أن الأُولىٰ قول «أبي يوسف»، والثانية قول «محمد»، كما في «الفتح». والفتوىٰ علىٰ قول «محمد» كما في «البحر» عن «الاختيار» و«الخلاصة»، ومثله في «النهاية» و«غاية البيان» و«المجتبىٰ» و«الخانية» و«جامع الفصولين»، وإن باع بعضَ الطعام ففي «الذخيرة» أن عندهما لا يَرُدُّ ما بقي ولا يرجع بشيء، وعن «محمد» يرد ما بقي ولا يرجع بنقصان ما باع، كذا في «الأصل». اهـ. قال في «التصحيح»: وكان الفقيه «أبو جعفر» و«أبو الليث» يُفْتيان في هذه المسائل بقول «محمد» رِفْقاً بالناس، واختاره «الصدر الشهيد». اهـ. وفي «جامع الفصولين» عن «الخانية»: وعن «محمد» لا يرجع بنقصان ما باع ويرد الباقي بحصته من الثمن، وعليه الفتوىٰ. اهـ. ومثله في «الولوالجية» و«المجتبىٰ» و«المواهب». والحاصل أن المفتىٰ به أنه لو باع البعضَ أو أكله يردّ الباقي ويرجع بنقص ما أكل، لا ما باع، فإن قيل: إن المصرَّح به في المتون أنه لو وَجَدَ ببعض المكيل أو الموزون عيباً له ردُّه كله أو أخذه، ومفهومه أنه ليس له ردُّ المعيب وحده. أجيب بأن ذلك حيث كان كله باقياً في ملكه، بقرينة قولهم: له رده كله أو هو مبني علىٰ قول غير «محمد». (**وَمَنْ بَاعَ عَبْداً**) أو غيره (**فَبَاعَهُ الْمُشْتَرِي ثُمَّ رُدَّ عَلَيْهِ بِعَيبٍ، فَإِنْ قَبِلَهُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي**) ببينةٍ أو إباء[1] أو إقرار. «هداية» (**فلهُ**) أي:البائع الثاني (**أَنْ يَرُدَّهُ عَلَىٰ بَائِعه**) الأول، لأنه فسخ من الأصل، فجعل البيع كأن لم يكن، (**وَإِنْ قَبِلَهُ بِغَيْرِ قَضَاء الْقَاضِي فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ**)، لأنه بيع جديد في حق ثالث، وإن كان فسخاً في حقهما، والأول ثالثهما. «هداية». (**وَمَنْ اشْتَرَىٰ عَبْداً**) مثلاً (**وَشَرَطَ الْبَراءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِعَيْبٍ**) مطلقاً، موجودٍ وقت العقد أو حادثٍ قبل القبض، (**وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ الْعُيُوبَ وَلَمْ يَعُدَّهَا**)، لأن البراءة عن الحقوق المجهولة صحيحة، لعدم إفْضَائها إلىٰ المنازعة.

---

(١) أي: إباء اليمين. أي: وبامتناعه عن اليمين يعني لما عجز الخصم عن إقامة البينة وتوجه علىٰ المشتري الثاني اليمين فأبىٰ عن اليمين وحكم القاضي عليه بالنكول. البناية شرح الهداية (١١٨/٨).

باب البيع الفاسد

إِذَا كَانَ أَحَدُ الْعِوَضَيْنِ أَوْ كِلاهُمَا مُحَرَّماً فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، كَالْبَيْعِ بِالْمَيْتَةِ أَوْ بِالدَّمِ أَوْ بِالْخَمْرِ أَوْ بِالْخَنْزِيرِ، وَكذلِكَ إِذَا كَانَ غَيْرَ مَمْلُوكٍ كَالْحُرِّ، وَبَيْعُ أُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرِ وَالْمُكَاتبِ فَاسِدٌ، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ فِي الْمَاءِ،

باب البيع الفاسد: المراد بالفاسد الممنوع، مجازاً عُرْفياً، فيعمُّ الباطلَ والمكروهَ، وقد يذكر فيه بعضُ الصحيح تبعاً « در ». ثم هذا الباب يشتمل علىٰ ثلاثة أنواع: باطل، وفاسد، ومكروه، فالباطلُ: ما لا يكون مشروعاً بأصْلِه ووَصْفِه، والفاسد: ما يكون مشروعاً بأصله دون وصفه، والمكروهُ: مشروع بأصله ووصفه، لكن جَاوَرَه شيءٌ آخر منهيٌّ عنه. وقد يُطْلق المصنف الفاسد علىٰ الباطل، لأنه أعم، إذ كل باطل فاسد، ولا عَكْسَ، ومنه قوله: **(إِذَا كَانَ أَحَدُ الْعِوَضَيْنِ)** أي: المبيع أو الثمن **(أَوْ كِلاهُمَا مُحَرَّماً)** الانتفاعُ به **(فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)** أي: باطل، وذلك **(كَالْبَيْعِ بِالْمَيْتَةِ أَوْ بِالدَّمِ أَوْ بِالْخَمْرِ أَوْ بِالْخَنْزِيرِ)** قال في « الهداية »: هذه فصولٌ جمعها، أي في حكم واحد ـ وهو الفساد ـ وفيها تفصيل نبينه إن شاء الله فنقولُ البيع بالميتة والدم باطل، لانعدام ركن البيع وهو مبادلة المال بالمال، فإنَّ هذه الأشياء لا تعدّ مالاً عند أحد[1]، والبيعُ بالخمر والخنزير فاسد، لوجود حقيقة البيع وهو مبادلة المال بالمال، فإنه مالٌ عند البعض[2]. اهـ **(وَكذلِكَ إِذَا كَانَ)** أحَدُ العوضين أو كلاهما **(غَيْرَ مَمْلُوكٍ)** لأحد **(كَالْحُرِّ)** فالبيع باطل، **(وَبَيْعُ أُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرِ)** المطلق **(وَالْمُكَاتبِ[3] فَاسِدٌ)** أي: باطل، لأن استحقاق الحرِّية بالعتق ثابتٌ لكل منهم بجهة لازمة علىٰ المولىٰ[4]. « فتح ». قال في « الهداية »: ولو رضي المكاتَبُ بالبيع ففيه روايتان، والأظهر الجواز. اهـ أي: إذا بيع برضاه لتضمُّن رضاه فسخَ الكتابة قبل العقد، بخلاف إجازته بعد العقد. « جوهرة ». **(وَلا يَجُوزُ)** أي: لا يصح **(بَيْعُ السَّمَكِ فِي الْمَاءِ)** قبل صيده، لأنه بيعُ ما ليس عنده[5] أو بعد صيده ثم أُلقي فيه ولا يؤخذ منه إلا بحيلة، للعجز عن التسليم، وإن أُخذ بدونها صح وله الخيار، لتفاوُتها في الماء

---

(١) أي: ممن له دين سماوي – أي أهل الذمة – لأن الذي ليس له دين سماوي كالمجوس فلا يعتبر. البناية شرح الهداية (١٣٩/٨).

(٢) وهم أهل الذمة. شرح فتح القدير (٤٠٣/٦).

(٣) انظر ص (٦٦).

(٤) أما أم الولد فقوله ﷺ: « أعتقها ولدها »، أخرجه ابن ماجه في العتق، باب: أمهات الأولاد (٢٥١٦)، وسبب الحرية انعقد في حق المدبر في الحال لبطلان الأهلية بعد الموت، والمكاتب استحق يداً علىٰ نفسه لازمة في حق المولىٰ، ولو ثبت الملك بالبيع، وإنما قيد بقوله: في حق المولىٰ، لأنها غير لازمة في حق المكاتب بقدرته علىٰ فسخها بتعجيز نفسه. شرح الهداية للكنوي (٩٤/٥).

(٥) وقد « نهىٰ ﷺ عن بيع ما ليس عندك »، أخرجه الترمذي في البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده (١٢٣٢).

وَلا بَيْعُ الطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمْلِ وَلا النِّتَاجِ، وَلا بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ وَالصُّوفِ عَلَىٰ ظَهْرِ الْغَنَمِ، وَذِرَاعٍ مِنْ ثَوْبٍ، وَجِذْعٍ فِي سَقْفٍ، وَضَرْبَةِ الْقَانِصِ، وَبَيْعُ الْمُزَابَنَةِ وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَىٰ رُؤُوسِ النَّخْلِ بِخَرْصِهِ تَمْراً، ....

وخارجه، **(وَلا بَيْعُ الطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ)** قبل صيده أو بعده ولا يرجع بعد إرساله، لما تقدم[1] وإن كان يطير ويرجع صحَّ، وقيل: لا **(وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمْلِ)** أي: الْجَنِين في بطن المرأة **(وَلا النِّتَاجِ)** أي: نتاج الحمل، وهو حبل الحبلة[2] وجزم في «البحر» ببطلانه، لعدم تحقق وجوده، **(وَلا بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ)** وهو لذات الظلف والخف[3] كالثّدْي للمرأة للغَرَر، فعساه انتفاخٌ[4]، ولأنه يُنَازَع في كيفية الحلب، وربما يزداد فَيَختَلِط المبيع بغيره **(وَ)** لا **(الصُّوفِ عَلَىٰ ظَهْرِ الْغَنَمِ)**[5]، لأن موضع القطع منه غير متعين فيقع التنازع في موضع القطع، ولو سَلَّم البائع اللبن أو الصوفَ بعد العقد لا يجوز ولا ينقلب صحيحاً. «جوهرة»، **(وَ)** لا بيع **(ذِرَاعٍ مِنْ ثَوْبٍ)** يضرّه التبعيض، **(وَجِذْعٍ)** معين **(فِي سَقْفٍ)**، لأنه لا يمكن تسليمُه إلا بضرر، فلو قطع الذراع من الثوب أو قُلع الجِذع من السقف وسُلِّم قبلَ فسخ المشتري عاد صحيحاً، ولو لم يضرَّه القطعُ كذراع من ثوب كرباس[6] أو دراهم معينة من نقرة[7] فضة جاز، لانتفاء المانع، لأنه لا ضرر في تبعيضه، وقيَّدنا الجذع بالمعيَّن، لأن غير المعين لا ينقلب صحيحاً وإن قَلَعه وسلّمه للجهالة، **(وَ)** لا **(ضَرْبَةِ الْقَانِصِ)** وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبك، لأنه مجهول، **(وَ)** لا **(بَيْعُ الْمُزَابَنَةِ وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ)** - بالمثلثة - لأن ما علىٰ رؤوس النخل لا يسمىٰ تمراً بل رطباً، ولا يسمىٰ تمراً إلا المجذوذ[8] بعد الجفاف **(عَلَىٰ رؤوس النَّخْلِ بِخَرْصِهِ)** أي: مِقْدارِه حَزْراً وتخميناً **(تَمْراً)**، «لنَهْيه ﷺ عن المزابنة والمحاقلة»[9]. فالمزابنة

---

(١) من العجز عن التسليم.

(٢) لما روىٰ البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن بيع حبل الحبلىٰ»، أخرجه البخاري في البيوع، باب: بيع الغرر وحبل الحبلة (٢١٤٣).

(٣) الظلف: للبقر والغنم كالحافر للفرس والبغل، والخف: للبعير. النهاية في غريب الحديث (١٥٩/٣).

(٤) قوله: (فعساه انتفاخ) أي من ريح فيظن لبناً وهو الغرر. ولما روىٰ مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نهىٰ رسول الله ﷺ عن بيع الغرر»، أخرجه مسلم في البيوع، باب: بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر (١٥١٣). شرح الهداية (٩٧/٥).

(٥) لما روىٰ الطبراني في الأوسط (١٠١/٤)، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «نهىٰ رسول الله ﷺ أن تباع ثمرة حتىٰ تطعم ولا صوف علىٰ ظهر، ولا لبن في ضرع».

(٦) الكرباس: ثوب غليظ من القطن. معجم لغة الفقهاء / كرباس /.

(٧) النقرة: القطعة المذابة من الذهب أو الفضة. المغرب / نقر /.

(٨) المجذوذ: المقطوع. اللسان / جذذ /.

(٩) أخرجه البخاري في البيوع، باب: بيع المزابنة (٢١٨٧)، ومسلم في البيوع، باب: تحريم بيع الرطب بالتمر (١٥٣٩).

وَلا يَجُوزُ الْبَيْعُ بِإِلْقَاءِ الْحَجَرِ وَالْمُلامَسَةِ، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْنِ، وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنْ يُعْتِقَهُ الْمُشْتَرِي، أَوْ يُدَبِّرَهُ أَوْ يُكَاتِبَهُ، أَوْ بَاعَ أَمَةً عَلَىٰ أَنْ يَسْتَوْلِدَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَكَذلِكَ لَو بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنْ يَسْتَخْدِمَهُ الْبَائِعُ شَهْراً، أَوْ دَاراً عَلَىٰ أَنْ يَسْكُنَهَا، أَوْ عَلَىٰ أَنْ يُقْرِضَهُ الْمُشْتَرِي دِرْهَماً، أَوْ عَلَىٰ أَنْ يُهْدِي لَهُ هَدِيَّةً، وَمَنْ بَاعَ عَيْناً عَلَىٰ أَنْ لا يُسَلِّمَهَا إِلَىٰ رَأْسِ الْشَهْرِ...

ما ذكرناه، والمحاقلة: بيع الحنطة في سُنْبُلها بحنطة مثل كيلها خَرْصاً، ولأنه باع مكيلاً بمكيل من جنسه، فلا يجوز بطريق الخَرْص، كما إذا كانا موضوعين على الأرض، وكذا العنبُ بالزبيب على هذا. «هداية». **(وَلا يَجُوزُ الْبَيْعُ بِإِلْقَاءِ الْحَجَرِ)** من المشتري على السلعة المسامة **(وَالْمُلامَسَةِ)** لها منه أيضاً، والمنابذة لها من البائع أي: طرحها للمشتري، وهذه بيوع كانت في الجاهلية، وهو أن يَتَراوض الرجلان على سلعة أي: يتساومان، فإذا لمَسَها المشتري أو نَبَذَها إليه البائع أو وضع عليه المشتري حصاةً لزم البيع، فالأول بيعُ الملامسة، والثاني المنابذة، والثالث إلقاء الحجر. وقد «نهى النبيﷺ عن بيع الملامسة والمنابذة»[1]، ولأن فيه تعليقاً بالخطر. «هداية» أي: لأنه بمنزلة ما إذا قال أي: ثوب لمسته أو ألقيت عليه حجراً أو نبذته لك فقد بعته، فأشبه القمار **(وَلا يَجُوزُ بَيْعُ ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْنِ)**، لجهالة المبيع، ولو قال: على أنه بالخيار في أن يأخذ أيهما شاء جاز البيع استحساناً. «هداية». **(وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنْ يُعْتِقَهُ الْمُشْتَرِي أَوْ يُدَبِّرَهُ أَوْ يُكَاتِبَهُ)** أو لا يخرجه من ملكه **(أَوْ بَاعَ أَمَةً عَلَىٰ أَنْ يَسْتَوْلِدَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)**، لأن هذا بيع وشرط، وقد «نهى النبيﷺ عن بيع وشرط»[2]، ثم جملة المذهب فيه أن يقال: كلُّ شرط يقتضيه العقد كشرط الملكِ للمشتري لا يُفْسِد العقدَ، لثبوته بدون الشرط، وكلُّ شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين. أو للمعقود عليه وهو من أهل الاستحقاق يُفْسده، كشرط أن لا يبيعَ المشتري العبدَ المبيع، لأنه فيه زيادةً عاريةً عن العوض، فيؤدي إلى الرِّبا، أو لأنه يقع بسببه المنازعة فَيَعْرَىٰ العقد عن مقصوده، ولو كان لا يقتضيه العقد ولا منفعة فيه لأحد لا يفسده، هو الظاهر من المذهب، كشرطِ أن لا يبيع المشتري الدابة المبيعة، لأنه انعدمت المطالبة، فلا يؤدي إلى الربا ولا إلى المنازعة. «هداية» **(وَكَذلِكَ)** أي: البيع الفاسد **(لَو بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنْ يَسْتَخْدِمَهُ الْبَائِعُ شَهْراً)** مثلاً **(أَوْ دَاراً عَلَىٰ أَنْ يَسْكُنَهَا)** كذلك **(أَوْ عَلَىٰ أَنْ يُقْرِضَهُ الْمُشْتَرِي دِرْهَماً، أَوْ عَلَىٰ أَنْ يُهْدِيَ لَهُ هَدِيَّةً)**، لأنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين[3]. **(وَمَنْ بَاعَ عَيْناً عَلَىٰ أَنْ لا يُسَلِّمَهَا إِلَىٰ رَأْسَ الْشَهْرِ)**

---

(١) أخرجه البخاري في البيوع، باب: بيع الملامسة (٢١٤٤)، ومسلم في البيوع، باب: إبطال بيع الملامسة والمنابذة (١٥١١).

(٢) أخرجه الطبراني في الأوسط (٣٣٥/٤) .

(٣) لقولهﷺ: «لا يحل سلف وبيع»، أخرجه الترمذي في البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عنده (١٢٣٤).

فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَمَنْ بَاعَ جَارِيَةً إلا حمْلَهَا فَسَدَ الْبيْعُ، وَمَنْ اشْتَرَىٰ ثَوْباً عَلَىٰ أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ وَيخِيطهُ قَمِيصاً أَوْ قَبَاءً أَوْ نَعلاً عَلَىٰ أَنْ يَحْذُوهَا أَوْ يُشَرِّكهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ، وَالْبَيْعُ إِلَىٰ النَّيْرُوزَ وَالْمِهْرَجَانِ وَصَوْمِ النَّصَارَىٰ وَفِطْرِ الْيَهُودِ، إِذَا لَمْ يَعْرِفْ الْمُتَبَايِعَانِ ذلِكَ فَاسِدٌ، ....

(فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)، لما فيه من شرط نفي التسليم المستحَقّ بالعقد، **(وَمَنْ بَاعَ جَارِيَةً إلا حمْلَهَا فَسَدَ الْبيْعُ)**، والأصل: أن ما لا يصح إفراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد، والحملُ من هذا القبيل، وهذا[1] لأنه بمنزلة أطراف الحيوان لاتصاله به خلقةً، وبيع الأصل يتناولها، فالاستثناء يكون علىٰ خلاف الموجب، فلم يصح، فيصير شرطاً فاسداً، والبيع يبطل به. «هداية»، **(وَمَنْ اشْتَرَىٰ ثَوْباً عَلَىٰ أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ وَيخِيطهُ قَمِيصاً أَوْ قَبَاءً)** ـ بفتح القاف ـ فالبيع فاسد، لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين، ولأنه يصير صفقة في صفقة[2]. «هداية»، **(أَوْ نَعلاً)** أي: صرما تسميةٌ له باسم ما يَؤول إليه **(عَلَىٰ أَنْ يَحْذُوهَا أَوْ يُشَرِّكهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)** أي: يضع عليها الشِّرَاكَ -وهو السير- قال في «الهداية»: وما ذكره جواب القياس، ووجههُ ما بينّا[3]، وفي الاستحسان: يجوز للتعامل فيه، فصار كصَبغ الثوب، وللتعامل جوزنا الإِسْتِصْنَاع[4]. اهـ **(وَالْبَيْعُ إِلَىٰ النَّيْرُوزَ)** وهو: أول يوم من الربيع **(وَالْمِهْرَجَانِ)**[5] أول يوم من الخريف **(وَصَوْمِ النَّصَارَىٰ وَفِطْرِ الْيَهُودِ إِذَا لَمْ يَعْرِفْ الْمُتَبَايِعَانِ ذلِكَ فَاسِدٌ)**، لجهالة الأجل، وهي مُفْضِيةٌ إلىٰ المنازعة، لابتنائه علىٰ المماسكة، إلا إذا كانا يعرفانه، لكونه معلوماً عندهما، أو كان التأجيلُ إلىٰ فطر النصارىٰ بعد ما شَرَعُوا في صومهم، لأن مدة صومهم بالأيام معلومة[6]، فلا جهالة. «هداية»،

---

(١) أي كون الجنين من هذا القبيل أي بمنزله أطراف الحيوان، فإن الجنين ما دام في بطن أمه. فهو في حكم جزء منها كاليد والرجل، ألا ترىٰ أنه يقطع عنها بالمقراض. شرح الهداية للكنوي (١٢٤/٥).

(٢) وقد «نهىٰ ﷺ عن صفقتين في صفقة»، أخرجه أحمد في مسنده (٣٩٨/١).

(٣) من أن هذا شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين.

(٤) الاستصناع: استفعال من الصنع، وهو العمل من نحو: خُفّ وطُستٍ وصورته: أن يقول لخفاف: أخرز لي خفاً من أديمك -أي جلد- يوافق رجلي ويريه رجله بكذا. وجوازه بالاستحسان للتعامل الراجع إلىٰ الإجماع العملي من لدن رسول الله ﷺ إلىٰ اليوم بلا نكير، والتعامل بهذه الصفة أصل مندرج في قوله عليه الصلاة والسلام: «لا تجتمع أمتي علىٰ ضلالة». أخرجه الترمذي في الفتن، باب: ما جاء في لزوم الجماعة (٢١٦٧). فتح باب العناية (٣٨٣/٢).

(٥) قال ابن عابدين رحمه الله في حاشيته (٨٤/٢): النيروز: بفتح النون وسكون الياء وضم الراء معرب نوروز ومعناه: اليوم الجديد فنو معنىٰ الجديد، وروز بمعنىٰ اليوم والمراد منه يوم تحل الشمس فيه برج الحمل، ومهرجان: معرب مهركان والمراد منه أول حلول الشمس في الميزان وهذان اليومان عيدان للفرس.

(٦) بخلاف شروعهم بالصوم لأنه يتقدم ويتأخر، وعدد الأيام خمسون يوماً. شرح الهداية للكنوي (١٢٧/٥) بتصرف.

وَلا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَىٰ الْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ وَالْقِطَافِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ، فَإِنْ تَرَاضَيَا بِإِسْقَاطِ الأَجَلِ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَ النَّاسُ فِي الْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ وَقَبْلَ قُدُومِ الْحَاجِّ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِأَمْرِ الْبَائِعِ وَفِي الْعَقْدِ عِوَضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالٌ مَلَكَ الْمَبِيعَ وَلَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فَسْخُهُ، فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي نَفَذَ بَيْعُهُ، وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ أَوْ شَاةٍ ذَكِيَّةٍ وَمَيْتَةٍ بَطَلَ الْبَيْعُ فِيهِمَا، وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدٍ وَمُدَبَّرٍ أَوْ عَبْدِهِ وَعَبْدِ غَيْرِهِ صَحَّ الْعَقْدُ فِي الْعَبْدِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ. وَنَهَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنِ النَّجْشِ، ....

(وَلا يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَىٰ الْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ[1] **وَالْقِطَافِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ)**، لأنها تتقدَّم وتتأخَّر **(فَإِنْ تَرَاضَيَا)** بعده ولو بعد الافتراق خلافاً لما في «التنوير»، **(بِإِسْقَاطِ الأَجَلِ قَبْلَ)** حلوله، هو **(أَنْ يَأْخُذَ النَّاسُ فِي الْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ وَقَبْلَ قُدُومِ الْحَاجِّ)** وقبل فسخ العقد **(جَازَ الْبَيْعُ)** وانقلب صحيحاً، خلافاً «لزفر»، ولو مضت المدة قبل إبطال الأجل تأكد الفساد ولا ينقلب جائزاً إجماعاً، كما في «الحقائق»، ولو باع مطلقاً ثم أجّل إليها صح التأجيل، كما لو كَفَلَ إلىٰ هذه الأوقات، كما في «التنوير». وقوله: «تَرَاضَيَا» خرج وفاقاً، لأن مَنْ له الأجل يستبدّ بإسقاطه، لأنه خالصُ حقّه. «هداية». **(وَإِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ)** خرج الباطلُ **(بِأَمْرِ الْبَائِعِ)** صريحاً أو دلالة بأن قَبَضه في مجلس العقد بحضرته **(وَفِي الْعَقْدِ عِوَضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَالٌ مَلَكَ الْمَبِيعَ)** بقيمته إن كان قيمياً **(وَلَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ)** يوم قبضْه عندهما، لدخوله في ضمانه يومئذ، وقال «محمد»: يوم الاستهلاك كما في مختلف الرواية «لأبي الليث»، وبِمِثْلِه إِنْ مِثْلِيّاً، وهذا حيث كان هالكاً أو تعذَّر رده، وإلا فالواجب ردُّ عينه. **(وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فَسْخُهُ)** قبل القبض وبعده، ما دام بحاله. «جوهرة»، ولا يشترط فيه قضاء قاض، **(فَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي نَفَذَ بَيْعُهُ)** وامتنع الفسخ، لتعلق حق الغير به. **(وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ أَوْ شَاةٍ ذَكِيَّةٍ وَمَيْتَةٍ بَطَلَ الْبَيْعُ فِيهِمَا)**، قال في «الينابيع»: هذا علىٰ وجهين: إن كان قد سمىٰ لهما ثمناً واحداً فالبيعُ باطل بالإجماع، وإن سمَّىٰ لكلِّ واحدٍ منهما ثمناً علىٰ حِدَةٍ فكذلك عند «أبي حنيفة»، وقالا: جاز البيع في العبد والذكيَّة وبطل في الحر والميتة، قال في «التصحيح»: وعلىٰ قوله اعتمد «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي»، **(وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدٍ وَمُدَبَّرٍ)** أو مكاتب أو أم ولد **(أَوْ)** جمع بين **(عَبْدِهِ وَعَبْدِ غَيْرِهِ صَحَّ الْعَقْدُ فِي الْعَبْدِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ)**، لأن المدبر محل للبيع عند البعض فيدخل في العقد ثم يخرج، فيكون البيعُ بالحصة في البقاء دون الابتداء، وفائدة ذلك تصحيح كلام العاقل مع رعاية حق المدبر. «ابن كمال».

[مطلب فيما يكره في البيع]

(وَنَهَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنِ النَّجْشِ)[2] وهو: أن يَزِيدَ في الثمن ولا يريد به الشراء ليرغب غيره،

---

(١) الدياس: وطء االزرع بقوائم الدواب أو بآلة حتىٰ ينفصل الحب عن التبن. معجم لغة الفقهاء / دياس /.

(٢) أخرجه البخاري في البيوع، باب: النجش (٢١٤٢)، ومسلم في البيوع، باب: تحريم بيع الرجل علىٰ بيع أخيه (١٥١٦).

وَعَنْ السَّوْمِ عَلَىٰ سَوْمِ غَيْرِهِ، وَعَنْ تَلَقِّي الْجَلْبِ، وَعَنْ بَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادي، وَعَنْ الْبَيْعِ عِنْدَ أَذَانِ الجُمُعَةِ، وَكُلُّ ذلِكَ يُكْرَهُ وَلا يفْسُدُ بِهِ الْعَقْدُ. ....

(وَعَنْ السَّوْمِ عَلَىٰ سَوْمِ غَيْرِهِ)، وعن الْخِطْبة علىٰ خِطْبة غيره[1]، لما في ذلك من الإيحاش والإضرار، وهذا إذا تراضىٰ المتعاقدان علىٰ مبلغ المساومة، فإذا لم يركن أحدهما إلىٰ الآخر ـ وهو: بيعُ مَنْ يزيد ـ فلا بأس به علىٰ ما نذكره[2]، وما ذكرناه[3] هو محمل النهي في النكاح. «هداية» **(وَعَنْ تَلَقِّي الْجَلْبِ)** أي: المجلوب، أو الجالب، وهذا إذا كان يضرُّ بأهل البلد، فإن كان لا يضر فلا بأس به، إلا إذا لَبَّسَ السعر علىٰ الواردين، لما فيه من الْغَرَرِ والضرر، **(وَ بَيْعِ الْحَاضِرِ)** وهو: المقيم في المصر والقرىٰ **(لِلْبَادي)**[4] وهو: المقيم في البادية، لأن فيه إضراراً بأهل البلد. وفي «الهداية» تبعاً لشرح «الطحاوي» وصورته: أن يكون أهل البلد في قَحْطٍ وهو يبيع من أهل البَدْوِ طمعاً في الثمن الغالي. اهـ وعلىٰ هذا اللام بمعنىٰ «من» أي: من البادي، وقال «الحلواني»: صورته: أن يجيء البادي بالطعام إلىٰ المصر، فلا يتركه السمسارُ الحاضر يبيعه بنفسه، بل يتوكل عنه ويبيعه ويُغْلي علىٰ الناس، ولو تركه لرخص علىٰ الناس، وعلىٰ هذا قال في «المجتبىٰ»: هذا التفسير أصحُّ، وكذا في «الفيض»، **(وَعَنْ الْبَيْعِ عِنْدَ أَذَانِ الجُمُعَةِ)**[5] الأوّل، وقد خُصَّ منه مَنْ لا جمعة عليه «فتح»، **(وَكُلُّ ذلِكَ)** المذكور من قوله: «ونهىٰ رسول الله ﷺ» إلىٰ هنا **(يُكْرَهُ)** تحريماً، لصريح النهي، **(وَلا يفْسُدُ بِهِ الْعَقْدُ)** فيجبُ الثمن لا القيمة، ويثبت الملك قبل القبض، لأن النهي ورد لمعنىٰ خارجٍ عن صلْب العقد مجاورٍ له، لا لمعنىٰ في صلب العقد ولا في شرائط الصحة،

---

(١) أي: «ونهىٰ ﷺ عن السوم علىٰ سوم أخيه، وأن لا يخطب الرجل علىٰ خطبة أخيه»، أخرجه مسلم في النكاح، باب: تحريم الجمع بين المرأة وعمتها (١٤٠٨).

(٢) من «أنه ﷺ باع قدحاً وحلساً ببيع من يزيد»، أخرجه الترمذي (١٢١٨)، والصحيح أن المؤلف رحمه الله لم يذكره وهو من كلام المرغيناني في الهداية (٥٤/٢)، وانظر البناية شرح الهداية (٢١٢/٨).

(٣) أراد به قوله: (وهذا إذا تراضىٰ المتعاقدان) محمل النكاح أيضاً، يعني إذا ركن قلب المرأة إلىٰ الخاطب يكره خطبة غيره فإذا لم يركن فلا يكره. شرح الهداية للكنوي (١٤٥/٥).

(٤) لما روىٰ البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نهىٰ رسول الله ﷺ أن يبيع حاضر لباد ولا تناجشوا ولا يبيع الرجل علىٰ بيع أخيه، ولا يخطب علىٰ خطبة أخيه»، أخرجه البخاري في البيوع، باب: لا يبيع علىٰ بيع أخيه (٢١٤٠)، والسوم: هو أن لا يطلب البيع ويراوض فيه حال مراوضة أخيه فيه، لا أنه بمعنىٰ لا يشتري كما قيل، بل نهيه عن السوم يثبت التزاماً لأنه إذا نهىٰ عن التكلم في الشراء فكيف بحقيقة الشراء. شرح فتح القدير (٤١٧/٦).

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [الجمعة: ٩]، وروىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٦٥/١)، عن أبي ذئب أن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه كان يمنع الناس البيع يوم الجمعة إذا نودي بالصلاة.

وَمَنْ مَلَكَ مَمْلُوكَيْنِ صَغِيرَيْنِ أَحَدُهُمَا ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ الآخَرِ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا وَكَذلِكَ إِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَبِيراً وَالآخَرُ صَغِيراً، فَإِنْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ وَجَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ كَانَا كَبِيرَيْنِ فَلا بَأْسَ بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا.

فأوجب الكراهةَ، لا الفَسادَ، والمرادُ من صُلْبِ العقد البَدَل والمبْدَل، كذا في «غاية البيان». **(وَمَنْ مَلَكَ)** بأي سبب كان **(مَمْلُوكَيْنِ صَغِيرَيْنِ أَحَدُهُمَا ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ الآخَرِ)** من الرحم، وبه خرج المحرم من الرضاع إذا كان رحماً كابن العم هو أخ رضاعاً **(لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا)** ببيع ونحوه، وعبر بالنفي مبالغة في المنع عنه **(وَكَذلِكَ إِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَبِيراً وَالآخَرُ صَغِيراً)**[1]، لأن الصغير يستأنس بالصغير والكبير، والكبير يتعاهده، فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس والمنع من التعاهد، وفيه ترك المرحمة على الصغار، وقد أوعِدَ عليه ثم المنع معلول بالقرابة المحرَّمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا الزوجان حتى جاز التفريق بينهما، لأن النص[2] ورد بخلاف القياس[3] فيُقْتصر على موْرِدِه[4]، ولا بد من اجتماعهما في ملكه، حتى لو كان أحدهما له والآخر لغيره لا بأس ببيع واحد منهما، ولو كان التفريق بحقٍّ مستحقٍّ فلا بأس به: كدفع أحدهما بالجناية، وبيعه بالدين، ورده بالعيب، لأن المنظور إليه دفعُ الضرر عن غيره لا الإضرار به. كذا في «الهداية»، **(فَإِنْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ)**، لما قلنا **(وَجَازَ الْبَيْعُ)**، لأن ركن البيع صدَر من أهله في محلِّه، وإنما الكراهة لمعنىً مجاوِر[5] فشابه كراهة الاستيام[6] «هداية»، **(وَإِنْ كَانَا كَبِيرَيْنِ فَلا بَأْسَ بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا)**، لأنه ليس في معنى ما ورد به النص، وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام فرّق بين مارية وسيرين، وكانتا أمتين أختين[7] «هداية».

---

(١) لقوله ﷺ: «من فرق بين الوالدة وولدها، فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة»، أخرجه الترمذي في البيوع، باب: ما جاء في كراهية الفرق بين الأخوين (١٢٨٣).

(٢) انظر التعليق السابق.

(٣) لأن القياس يقتضي أن يجوز، لأن المالك يتصرف في ملكه كيف يشاء كما لو كانا كبيرين، وكما في غير بني آدم، فإن قالت: قد ذكرنا المعنى المعقول، وهو قوله: ولأن الصغير يستأنس.. إلخ، فكيف يصح الدعوى بعد ذلك أنه مخالف للقياس. قلت: لابد أن يكون ورود النص موافقاً للمعنى المعقول إلا أنا لما لم ندركه من حيث الظاهر الذي هو عليه يسمى بدليل القياس سميناه خلاف القياس. شرح الهداية للكنوي (١٤٨/٥).

(٤) وهو القرابة المحرمة للنكاح، أي: الأخوين والوالدة وولدها. شرح الهداية للكنوي (١٤٨/٥).

(٥) وهو الوحشة الحاصلة بالتفريق.

(٦) أي: السوم على سوم أخيه.

(٧) أخرجه الحاكم في المستدرك (٤١/٤)، والطبراني في المعجم الأوسط (٣٧/٤). وذلك حين أهدى المقوقس القبطي ملك الإسكندرية لرسول الله ﷺ جاريتين، فأما إحداهما فتسراها رسول الله ﷺ، فولدت له إبراهيم، وهي مارية رضي الله عنها، وأما الأخرى فوهبها رسول الله ﷺ لحسان بن ثابت رضي الله عنه.

باب الإقالة

الإِقَالَةُ جَائِزَةٌ فِي الْبَيْعِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ، فَإِنْ شَرَطَ أَقَلَّ مِنْهُ أَوْ أَكْثَرَ فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ، وَيَرُدُّ مِثْلَ الثَّمَنِ الأَوَّلِ، وَهِيَ فَسْخٌ فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ».......................

باب الإقالة[1]: **(الإِقَالَةُ)**. مَصْدَرُ أقاله، وربما قالوا قَالَهُ الْبَيْعَ، بغير ألف، وهي لغة قليلة. «مختار». وهي لغةً: الرفع. وشرعاً: رفعُ العقد. «جوهرة». وهي **(جَائِزَةٌ فِي الْبَيْعِ)**[2] بلفظين ماضيين أو أحدهما مستقبل، كما لو قال: أقلني، فقال: أقلتك، لأن المساومة لا تجري في الإقالة، فكانت كالنكاح[3]، ولا يتعين مادة «قاف لام»، بل لو قال: تركت البيع، وقال الآخر: رضيت أو أجزت -تمَّتْ- ويجوز قبول الإقالة دلالةً بالفعل، كما إذا قطعه قميصاً في فَوْرِ قول المشتري: أقلتك. وتنعقد بفاسختك وتاركتك. «فتح» **(بِمِثْلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ)** جنساً وقدراً، **(فَإِنْ شَرَطَ)** أحدهما **(أَقَلَّ مِنْهُ)** أي: الثمن الأَوَّل إلا إذا حدث في المبيع عيبٌ عند المشتري فإنها تصح بالأقل **(أَوْ أَكْثَرَ)** أو شيئاً آخر أو أجلاً **(فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ)** والإقالة باقية، **(وَيَرُدُّ مِثْلَ الثَّمَنِ الأَوَّلِ)** تحقيقاً لمعنى الإقالة. **(وَهِيَ)** أي: الإقالة: **(فَسْخٌ فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ)** حيث أمكن جعلُه فسخاً، وإلَا فيبطل[4] **(بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا)**[5] لو بعد القبض بلفظ الإقالة، وهذا **(فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، وعند «أبي يوسف» بيع إلا أن لا يمكن جعلُه بيعاً فيجعل فسخاً إلا أن لا يمكن فيبطل، وعند «محمد» هو فسخ إلا إذا تعذر جعله فسخاً فيجعل بيعاً إلا أن لا يمكن فيبطل. «هداية». وفي «التصحيح» قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة». قلت: واختاره «البرهاني» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ وقلنا لو بعد القبض بلفظ الإقالة، لأنها إذا كانت قبل القبض كانت فسخاً في حق الكل في غير العَقَار، ولو بلفظ المفاسخة أو المتاركة أو التراادّ لم تكن

---

(١) الإقالة في اللغة: هي الرفع، وفي الشرع: عبارة عن رفع العقد. الجوهرة النيرة (٢٦٧/١)، وهي مندوبة، لقوله ﷺ: «من أقال مسلماً أقال الله عثرته يوم القيامة»، أخرجه ابن ماجه (٢١٩٩).

(٢) بمثل الثمن الأول، لقوله ﷺ: «من أقال نادماً بيعته، أقال الله عثرته يوم القيامة»، أخرجه ابن حبان في صحيحه (٤٠٢/١١).

(٣) أي: لأن الإقالة لا تكون إلا بعد نظر وتأمل فلا يكون قوله: أقلني مساومة بل كان تحقيقاً للتصرف كما في النكاح وبه فارق البيع. حاشية ابن عابدين (١٤٤/٤).

(٤) أي: فإن لم يمكن جعله فسخاً فتبطل الإقالة، وذلك بأن ولدت المبيعة ولداً بعد القبض لأن الزيادة المنفصلة مانعة عن فسخ العقد حقاً للشرع. البناية شرح الهداية (٢٢٥/٨).

(٥) ولهذا يجب الشفعة للشفيع فيما إذا باع داراً فسلم الشفيع شفعته ثم تقايلا وعاد المبيع إلى ملك البائع، ولو كانت الإقالة فسخاً في حق غيرهما لما كان له ذلك. شرح الهداية للكنوي (١٥١/٥).

وَهَلاكُ الثَّمَنِ لا يَمْنَعُ صحَّةَ الإِقَالَةِ، وَهَلاكُ المَبِيعِ يَمْنَعُ مِنْهَا، فَإِنْ هَلَكَ بَعْضُ المَبِيعِ جَازَتْ الإِقَالَةُ فِي بَاقِيهِ.

بيعاً اتفاقاً، ولو بلفظ البيع فبيع[1] اتفاقاً. **(وَهَلاكُ الثَّمَنِ لا يَمْنَعُ صحَّةَ الإِقَالَةِ)** كما لا يمنع صحة البيع، **(وَهَلاكُ المَبِيعِ يَمْنَعُ مِنْهَا)**، لأنه محل البيع والفسخ، **(فَإِنْ هَلَكَ بَعْضُ المَبِيعِ جَازَتْ الإِقَالَةُ فِي بَاقِيهِ)**[2]، لقيام المبيع فيه، ولو [تقايضا][3] تجوز الإقالة بعد هلاك أحدهما. ولا تبطل بهلاك أحدهما، لأن كلَّ واحدٍ منهما مَبيع فكان البيع باقياً[4]. «هداية».

---

(١) كما لو قال البائع له: بعني ما اشتريت فقال: بعت كان بيعاً. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (١/٢٦٨).

(٢) صورته: اشترىٰ أرضاً مزروعة ثم حصدها ثم تقايلا صحت في الأرض بحصتها. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (١/٢٦٨).

(٣) في جميع ما طبع (تقابضا) والصحيح ما أثبتناه من الهداية (٢/٥٦) وقوله: (تقايضا) أي: لو عقدا عقد المقايضة، وهي بيع عوض بعوض. شرح الهداية للكنوي (٥/١٥٥).

(٤) صورته: تبايعا عبداً بجارية فهلك العبد في يد بائع الجارية، ثم أقالا البيع في الجارية وجب رد قيمة العبد، ولا تبطل بهلاك أحدهما بعد وجودهما لأن كل واحد منهما مبيع فكأن المبيع قائماً. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (١/٢٦٨).

باب المرابحة والتولية

الْمُرَابَحَةُ: نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الأَوَّلِ مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ. وَالتَّوْلِيَةُ: نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الأَوَّلِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ رِبْحٍ، وَلا تَصِحُّ الْمُرَابَحَةُ وَلا التَّوْلِيَةُ حَتَّىٰ يَكُونَ الْعِوَضُ مِمَّا لَهُ مِثْلٌ، وَيَجُوزُ أَنْ يُضِيفَ إِلَىٰ رَأْسِ الْمَالِ أُجْرَةَ الْقَصَّارِ وَالصَّبَّاغِ وَالطِّرَازِ وَالْفَتْلِ وَأُجْرَةَ حَمْلِ الطَّعَامِ، ....

باب المرابحة والتولية[1]: شروع في بيان الثمن بعد بيان المثمن. **(الْمُرَابَحَةُ)** مصدر رَابَحَ. وشرعاً: **(نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الأَوَّلِ)** ولو حكماً كالقيمة[2]، وعبر به، لأنه الغالب **(مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ. وَالتَّوْلِيَةُ)**: مصدر ولّىٰ غيره: جَعَلَهُ ولياً[3]. وشرعاً: **(نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الأَوَّلِ)** ولو حكماً كما مر **(مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ رِبْحٍ)** ولا نقصان. **(وَلا تَصِحُّ الْمُرَابَحَةُ وَلا التَّوْلِيَةُ حَتَّىٰ يَكُونَ الْعِوَضُ مِمَّا لَهُ مِثْلٌ)**[4]، لأنه إذا لم يكن له مثل فلو ملكه، ملكه بالقيمة وهي مجهولة، ولو كان المشتري باع مُرَابحة ممن يملك ذلك البدل وقد باعه بربح دراهم أو بشيء من المكيل موصوف جاز[5]، لأنه يَقْدِر علىٰ الوفاء بما التزم. «هداية». **(وَيَجُوزُ أَنْ يُضِيفَ إِلَىٰ رَأْسِ الْمَالِ أُجْرَةَ الْقَصَّارِ وَالصَّبَّاغِ وَالطِّرَازِ)** -بالكسر- عَلَم الثوب **(وَالْفَتْلِ وَأُجْرَةَ حَمْلِ الطَّعَامِ)**، لأن العُرْفُ جارٍ بإلحاق هذه الأشياء برأس المال في عرف التجار، ولأن كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يُلْحَقُ به. هذا هو الأصل، وما عددنا بهذه الصفة، لأن الصبغ وأخواته[6] يزيد في العين، والحملَ يزيد في

---

(١) المرابحة: البيع برأس المال وزيادة ربح معلومة للمشتري، والتولية: أن يشترط البائع في البيع بما قام عليه -أي: دون زيادة- ، وقد صح أنه ﷺ لما أراد الهجرة قال لأبي بكر رضي الله عنه: «فإنني قد أذن لي في الخروج، فقال أبو بكر: الصحبة بأبي أنت يا رسول الله، قال رسول الله ﷺ: نعم، قال أبو بكر: فخذ بأبي أنت يا رسول الله إحدىٰ راحلتي هاتين. قال رسول الله ﷺ: بالثمن»، أي بمثل ما اشترىٰ به. أخرجه البخاري (٣٩٠٥) فتح باب العناية (٣٥٣/٢) بتصرف.

(٢) كما إذا ملكه بهبة أو إرث أو وصية وقومه قيمته ثم باعه مرابحة علىٰ تلك القيمة، وصورته: أن يقول قيمته كذا فأرابحك علىٰ القيمة بكذا. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٢٦٨/١) بتصرف.

(٣) أي: جعل المشتري ولياً فيما اشتراها.

(٤) أي: من ذوات الأمثال كالكيلي مثل الشعير، أو الوزني كالعدس أو العددي المتقارب كالبيض والجوز لأنه إذا لم يكن من ذوات الأمثال وكان من ذوات القيم كالثياب والدور لو ملكه المشتري فيكون ملكه بالقيمة والمشتري الثاني لا يملك العوض الأول فلا يمكن له رد عينه، ولا رد مثله، إذ لا مثل له والقيمة مجهولة تعرف بالحزر والظن، فيتمكن شبهة الخيانة، ويجب الاحتراز عنها. شرح الهداية للكنوي (١٥٧/٥).

(٥) صورته: اشترىٰ زيد عبداً من عمرو بثوب ثم عمرو مَلَّكَ الثوب لبكراً بسبب من الأسباب ثم زيد باع العبد لبكراً بذلك الثوب وبربح درهم أو قفيز حنطة جاز. شرح الهداية للكنوي (١٥٧/٥) بتصرف.

(٦) أي: الفتل والطرز.

وَلَكِنْ يَقُولُ: قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا، وَلا يَقُولُ: اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا، فَإِنْ اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَىٰ خِيَانَةٍ فِي الْمُرَابَحَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثمَنِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَإِنْ اطَّلَعَ عَلَىٰ خِيَانَةٍ فِي التَّوْلِيَةِ أَسْقَطَهَا الْمُشْتَرِي منَ الثَّمَن. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يحطُّ فِيهِمَا. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يُحُطُّ فيهمَا، وَمَن اشْتَرَىٰ شَيئاً مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجزْ لَهُ بَيْعُهُ حتَّىٰ يقْبضَهُ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَقَارِ قَبلَ الْقَبْضِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ». ....

القيمة، إذ القيمة تختلف باختلاف المكان. «هداية» **(وَلَكِن يَقُولُ: قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا، وَلا يَقُولُ: اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا)** كيلا يكون كذباً، وسَوْقُ الغنم بمنزلة الحمل، بخلاف أجرة الراعي، وكراء[1] بيت الحفظ، لأنه لا يزيد في العين ولا القيمة. «فتح». **(فَإِنْ اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَىٰ خِيَانَةٍ فِي الْمُرَابَحَةِ)** بإقرار البائع أو بُرْهان أو نُكول[2] **(فَهُوَ)** أي: المشتري **(بِالْخِيَارِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثمَنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ)**، لفَوْت الرضا، **(وَإِنْ اطَّلَعَ عَلَىٰ خِيَانَةٍ فِي التَّوْلِيَةِ أَسْقَطَهَا الْمُشْتَرِي منَ الثَّمَن)** عند «أبي حنيفة» أيضاً، لأنه لو لم يحط في التولية لا يبقىٰ تولية، لأنه يزيد علىٰ الثمن الأول فيتغير التصرف فيتعين الحطُّ. وفي المرابحة لو لم يحط يبقىٰ مرابحة وإن كان يتفاوت الربح فلا يتغير التصرف، فامكن القول بالتخيير، فلو هلك قبل أن يرده أو حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن في الروايات الظاهرة. «هداية». **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يحطُّ فِيهِمَا)**، لأن الأصل كونه تولية ومرابحة. ولهذا تنعقد بقوله: وَلَّيتك بالثمن الأول، أو بعتك مرابحة علىٰ الثمن الأول، إذا كان معلوماً، فلا بد من البناء علىٰ الأول، وذلك بالحط، غير أنه يحط في التولية قدرَ الخيانة من رأس المال، وفي المرابحة منه ومن الربح، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يُحُطُّ فِيهِمَا)**، لأن الاعتبار للتسمية لكونه معلوماً، والتولية والمرابحة ترويجٌ وترغيبٌ، فيكون وصفاً مرغوباً فيه كوصف السلامة، فيتخير بفواته، قال في «التصحيح»: واعتمد قول «الإمام النسفيُّ» و«البرهاني» و«صدر الشريعة».

[مطلب في بيع المنقول ما لم يقبض]

(وَمَن اشْتَرَىٰ شَيئاً مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجزْ لَهُ بَيْعُهُ حتَّىٰ يقْبضَهُ)[3]، لأن فيه غرر[4] انفساخ العقد علىٰ اعتبار الهلاك **(وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»)**، لأن ركن البيع صدر من أهله في محلّه، ولا غرر فيه[5]، لأن الهلاك في العقار نادر، بخلاف المنقول،

---

(١) الكراء: أجرة الشيء المستأجر. معجم لغة الفقهاء / كراء /.

(٢) النكول: الامتناع عن حلف اليمين. معجم لغة الفقهاء / نكول /.

(٣) «لأنه ﷺ نهىٰ عن بيع ما لم يبقض»، أخرجه الطبراني في الأوسط (١٥٤/٢).

(٤) أي: الجهالة.

(٥) أي: في بيع العقار قبل القبض. شرح الهداية للكنوي (١٦٩/٥).

وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ، وَمَنْ اشْتَرَىٰ مَكيلاً مُكَايَلَةً، أَوْ مَوْزُوناً مُوازَنةً، فَاكْتَالَهُ أَوْ اتَّزنَهُ ثُمَّ بَاعَهُ مُكَايَلَةً أَوْ مُوَازَنَةً، لَمْ يَجُزْ لِلْمُشْتَري مِنْهُ أَنْ يَبِيعَهُ وَلا يَأْكُلَهُ حَتَّىٰ يُعِيدَ الْكَيْلَ وَالوَزْنَ، وَالتَّصَرُّفَ فِي الثَّمَنِ قَبْلَ الْقَبْضِ جَائِزٌ، وَيَجُوزُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَزِيدَ الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ، وَيَجُوزُ لِلْبَائِعِ أَنْ يَزِيدَ فِي المَبِيعِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَحُطَّ مِنَ الثَّمَنِ، ....

والغررُ المنهيُّ عنه[1] غررُ انفساخ العقد، والحديث[2] مُعَلَّل بهذا[3] «هداية»، (وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ) رجوعاً، لإطلاق الحديث[4] واعتباراً بالمنقول. «هداية»، قال في «التصحيح»: وَاختار قولَ الإمام مَنْ ذكر قبله.

[مطلب الصاعان في البيع]

(وَمَنْ اشْتَرَىٰ مَكيلاً مُكَايَلَةً، أَوْ مَوْزُوناً مُوَازَنَةً)، يعني بشرط الكيل والوزن (فَاكْتَالَهُ) المشتري (أَوْ اتزَنَهُ ثُمَّ بَاعَهُ مُكَايَلَةً أَوْ مُوَازَنَةً لَمْ يَجُزْ لِلْمُشْتَرِي مِنْهُ) أي: للمشتري الثاني من المشتري الأول (أَنْ يَبِيعَهُ، وَلا أن يَأْكُلَهُ حَتَّىٰ يُعِيدَ الْكَيْلَ وَالوَزْنَ)[5]، لاحتمال الزيادة علىٰ المشروط وذلك للبائع، والتصرف في مال الغير حرام، فيجب التحرز عنه، بخلاف ما إذا باعه مُجازفة، لأن الزيادة له. «هداية». ويكفي كيلهُ من البائع بحضرة المشتري بعد البيع لا قبله، فلو كِيلَ بِحَضْرَةِ رجل فشراه فباعه قبل كيله لم يجز وإن اكتاله الثاني، لعدم كيل الأول فلم يكن قابضاً. «فتح».

[مطلب التصرف في الثمن أو المبيع قبل القبض]

(وَالتَّصَرُّفَ فِي الثَّمَنِ) ولو مكيلاً أو موزوناً. «قهستاني» (قَبْلَ الْقَبْضِ جَائِزٌ)، لقيام الملك، وليس فيه غرر الانفساخ بالهلاك، لعدم تعيُّنها بالتعيين، بخلاف المبيع، «هداية»، وهذا في غير صَرْفٍ وَسَلَمٍ. (وَيَجُوزُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَزِيدَ الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ) ولو من غير جنسه، في المجلس وبعده. «خلاصة». بشرط قبول البائع وكون المَبيع قائماً (وَيَجُوزُ لِلْبَائِعِ أَنْ يَزِيدَ فِي المَبِيعِ) ويلزمه دفعُها إن قبلها المشتري، (وَيَجُوزُ) له أيضاً (أَنْ يَحُطَّ مِنَ الثَّمَنِ) ولو بعد قبضه وهلاك المبيع،

---

(١) روىٰ مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «نهىٰ رسول الله ﷺ عن بيع الغرر»، أخرجه مسلم في البيوع، باب: بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر (١٥١٣).

(٢) انظر ص (٢٥٠). التعليق رقم (٣).

(٣) أي: بغرر انفساخ العقد فيما قبل القبض بهلاك المعقود عليه، فيكون مخصوصاً بالمنقول، والدليل عليه أن التصرف في الثمن قبل القبض جائز، لأنه لا غرر في الملك. شرح الهداية للكنوي (١٧٠/٥).

(٤) انظر التعليق رقم (٢).

(٥) «لأنه ﷺ نهىٰ عن بيع الطعام حتىٰ يجري فيه الصاعان. صاع البائع وصاع المشتري»، أخرجه ابن ماجه في التجارات، باب: النهي عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض (٢٢٢٨).

وَيَتَعَلَّقُ الاسْتِحْقَاقُ بِجَمِيعِ ذلك، وَمَنْ بَاعَ بِثَمَنٍ حَالٍّ ثُمَّ أَجَّلَهُ أَجَلاً مَعْلُوماً صَارَ مُؤَجَّلاً، وَكُلُّ دَيْنٍ حَالٍّ إِذَا أَجَّلَهُ صَاحِبُهُ صَارَ مؤَجَّلاً إِلا الْقَرْضَ، فَإِنَّ تَأْجِيلَهُ لا يَصِحُّ.

(وَيَتَعَلَّقُ الاسْتِحْقَاقُ بِجَمِيعِ ذلك)[1]، لأنها تلتحق بأصل العقد وعند «زفر» تكون هبةً مبتدَأة إن قبضها صَحَّت، وإلا بطلت. **(وَمَنْ بَاعَ بِثَمَنٍ حَالٍّ ثُمَّ أَجَّلَهُ أَجَلاً مَعْلُوماً)** أو مجهولاً جهالة متقاربة كالحصاد والدِّياس ونحو ذلك كما مر[2]، وقبل المديونُ **(صَارَ)** الثمن **(مُؤَجَّلاً)** وإن أجّله إلىٰ مجهول جهالة فاحشة كهبوب الريح ونزول المطر، وإلىٰ الميسرة، فالتأجيل باطل والثمن حال.

[مطلب الأجل في القرض]

(وَكُلُّ دَيْنٍ حَالٍّ) كثمن البياعات وبدل المستهلكات **(إِذَا أَجَّلَهُ صَاحِبُهُ)** وقَبل المديون **(صَارَ مُؤَجَّلاً)**، لأنه حقّه، فله أن يؤخره تيسيراً علىٰ من عليه، ألا يرىٰ أنه يملك إبراءه مطلقاً، فكذا مؤقتاً، ولأن هذه الديون يجوز أن تثبت مؤجلة ابتداء، فجاز أن يطرأ عليها الأجل، بخلاف الْقَرْضِ، ولذلك استثناه فقال: **(إِلا الْقَرْضَ فَإِنَّ تَأْجِيلَهُ لا يَصِحُّ)**[3] لأنه إعارة وصِلَةٌ[4] في الابتداء حتىٰ يصح بلفظ الإعارة[5]، ولا يملكه[6] مَن لا يملك التبرع كالوصي[7] والصبي[8]، ومُعَاوضة في الانتهاء فعلىٰ اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما في الإعارة، إذا لا جبر في التبرع، وعلىٰ اعتبار الانتهاء لا يصح أيضاً، لأنه يصير بيع الدرهم بالدرهم نسيئة[9] وهو رباً[10]. وهذا بخلاف ما إذا أوصىٰ أن يقرض من ماله ألف درهم فلاناً إلىٰ سنة حيث يلزم من ثُلثِه أن يقرضوه ولا يطالبوه قبل المدة، لأنه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة[11] والسكنىٰ فيلزم حقاً للموصىٰ. «هداية».

---

(١) معناه في البائع أن له حق حبس المبيع حتىٰ يقبض الثمن وما زيد فيه، ومعناه في المشتري أنه لو استحق منه المبيع رجع علىٰ بائعه بالثمن وما زيد فيه. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٢٧٢/١).

(٢) ص (٢٤٤).

(٣) لأن للمقرض أن يطالب للمستقرض في الحال بعد التأجيل. شرح الهداية للكنوي (١٧٦/٥).

(٤) أي: تبرع وعطاء. شرح الهداية للكنوي (١٧٦/٥).

(٥) أي: لو قال له: أعرتك هذه المائة مثلاً يكون قرضاً. البناية شرح الهداية (٢٥٨/٨).

(٦) أي: ولا يملك القرض. المصدر السابق. (٧) فإنه لا يجوز له أن يقرض من مال الصغير. المصدر السابق.

(٨) أي: والصبي لا يملك التصرف فضلاً عن القرض الذي هو التبرع. المصدر السابق.

(٩) النسيئة: التأخير. معجم لغة الفقهاء / نسيئة /.

(١٠) هذا يقتضي فساد القرض لكن ندب الشرع إليه، وأجمع الأمة علىٰ جوازه. شرح العناية علىٰ هامش شرح فتح القدير (٥٢٤/٦).

(١١) أي بخدمة العبيد مثلاً وسكنىٰ الدار. شرح الهداية للكنوي (١٧٧/٥).

باب الربا

الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ، إِذَا بِيعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلاً، فَالْعِلَّةُ فِيهِ الْكَيْلُ مَعَ الْجِنْسِ أَوِ الْوَزْنُ مَعَ الْجِنْسِ، فَإِذَا بِيعَ المَكِيلُ أَوِ المَوْزُونُ بِجِنْسِهِ مِثْلاً بِمِثْلٍ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ تَفَاضَلا لَمْ يَجُزْ، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْجَيِّد بالرَّديء مِمَّا فِيهِ الرِّبَا إلا مثلاً بِمِثْلٍ، ....

باب الربا[1]: بكسر الراء مقصور على الأشهر، ويُثَنَّى رِبَوَان ـ بالواو على الأصل ـ وقد يقال رِبَيَان ـ على التخفيف ـ كما في «المصباح»، والنسبة إليه رِبَوِيّ ـ بالكسر ـ والفتحُ خطأ. «مغرب». **(الرِّبَا)** لغةً: مطلقُ الزيادة. وشرعاً: فَضْلُ خالٍ عن عِوَض بِمِعْيَارٍ شرعيٍّ مشروط لأحد المتعاقدين في المعاوضة. كما أشار إلى ذلك بقوله هو: **(مُحَرَّمٌ**[2] **فِي كُلِّ مَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ)** ولو غير مطعوم ومُقْتَات ومُدَّخَر، **(إِذَا بِيعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلاً، فَالْعِلَّةُ فِيهِ الْكَيْلُ مَعَ الْجِنْسِ، أَوِ الْوَزْنُ مَعَ الْجِنْسِ)**، قال في «الهداية»: ويقال: القدرُ مع الجنس، وهو أشمل. اهـ. يعني يشمل الكيل والوزن معاً. **(فَإِذَا بِيعَ المَكِيلُ أَوِ المَوْزُونُ بِجِنْسِهِ مِثْلاً بِمِثْلٍ جَازَ الْبَيْعُ)**، لوجود شرط الجواز، وهو المماثلة في المِعْيار **(وَإِنْ تَفَاضَلا)** أو كان فيه نَسَاء **(لَمْ يَجُزْ)**، لتحقق الربا[3] **(وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْجَيِّد بالرَّديء مِمَّا)** يثبت **(فِيهِ الرِّبَا إلا مثلاً بِمِثْلٍ)**، لأن الْجَوْدَة إذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربا لا قيمة لها. «جوهرة». وقيَّدنا بما يثبت فيه الربا، لإخراج ما لا يدخل تحت القدر كحفْنة بِحفْنتين وتفَّاحة بتفاحتين وفَلْس بفَلْسَين وذَرَّة من ذهب وفضة مما لا يدخل تحت الوزن بمثيلها بأعيانهما، فإنه يجوز التفاضلُ لفقد القدر، ويحرمُ النَّساء لوجود الجنس، فلو انتفى الجنسُ أيضاً حَلَّ مطلقاً،

---

(١) الأصل في حرمة الربا قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، ومعناه اللغوي: الذي هو مطلق الفضل. والزيادة قال تعالى: ﴿وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ رِباً لِيَرْبُوَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلا يَرْبُو عِنْدَ اللَّهِ﴾ [الروم: ٣٩]. والنص مجمل وقد ورد بيانه بقوله عليه الصلاة والسلام: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم إذا كان يداً بيد». أخرجه مسلم في المساقاة، باب: الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٧). فتح باب العناية (٣٥٦/٢). بتصرف

(٢) حرم الله تعالى الربا بقوله: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥]، وقد ذكر الله تعالى لآكل الربا خمساً من العقوبات: إحداها: الخبط. قال تعالى: ﴿لا يَقُومُونَ إِلاَّ كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ الشَّيْطَانُ﴾ [البقرة: ٢٧٥]، والثاني: المحق، قال تعالى: ﴿يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٦]، والثالث: الحرب، قال تعالى: ﴿فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [البقرة: ٢٧٩]، والرابع والخامس، الكفر والخلود في النار، قال تعالى: ﴿وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ [البقرة: ٢٧٨]، ﴿وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾ [البقرة: ٢٧٥]. وأما السنة الشريفة: فقوله ﷺ: «من أكل درهماً من ربا فهو مثل ثلاث وثلاثين زنية ومن نبت لحمه من سحت فالنار أولى به»، أخرجه الطبراني في الكبير (١٤٧/١).

(٣) انظر التعليق رقم (١).

فَإِذَا عُدِمَ الْوَصْفَانِ الْجِنسُ وَالمَعْنَىٰ المَضْمُومُ إِلَيْهِ حَلَّ التَّفَاضُلُ وَالنَّسَاءُ، وَإِذَا وُجِدَا حَرُمَ التَّفَاضُلُ والنَّساءُ، وَإِذَا وُجِدَ أَحَدُهُمَا وَعُدِمَ الآخَرُ حَلَّ التَّفاضُلُ وَحَرُمَ النَّساءُ، وَكُلُّ شَيْءٍ نَصَّ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلَىٰ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ كَيْلاً فَهُوَ مَكيلٌ أَبَداً، وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْكَيْلَ فِيه، مِثْلُ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ والتَّمْرِ وَالْمِلْحِ، وَكُلُّ مَا نَصَّ عَلَىٰ تَحْرِيمِ التفاضُلِ فِيهِ وَزْناً فَهُوَ مَوْزُونٌ أَبَداً، مِثْلُ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، وَمَا لَمْ يَنُصَّ عَلَيْهِ فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَىٰ عَادَاتِ النَّاسِ، وَعَقْدُ الصَّرْفِ مَا وَقَعَ عَلَىٰ جِنْسِ الأَثْمَانِ..............

لعدم العلة (**فَإِذَا عُدِمَ الْوَصْفَانِ**) أي: (**الْجِنسُ وَالمَعْنَىٰ المَضْمُومُ إِلَيْهِ**) من الكيل أو الوزن (**حَلَّ التَّفَاضُلُ وَالنَّسَاءُ**) ـ بالمد لا غَيْرُ ـ التأخيرُ، «مغرب»، لعدم العلة المحرِّمة، والأصل فيه الإباحة. «هداية» (**وَإِذَا وُجِدَا حَرُمَ التَّفاضُلُ والنَّساءُ**) لوجود العلة، (**وَإِذَا وُجِدَ أَحَدُهُمَا**) أي: القدر وحده، أو الجنس وحده (**وَعُدِمَ الآخَرُ حَلَّ التَّفَاضُلُ، وَحَرُمَ النَّساءُ**) ولو مع التساوي، واستثنىٰ في «المجمع» و«الدرر» إسْلامَ النقود في مَوْزُونٍ، لئلا ينسد أكثر أبواب السلم، وحَرَّر شيخنا تبعاً لغيره أن المراد بالقدر المحرم القدر المتفق، بخلاف النقود المقدرة بالصنجات[1] مع المقدرة بالأمنان والأرطال، (**وَكُلُّ شَيْءٍ نَصَّ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلَىٰ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ كَيْلاً فَهُوَ مَكيلٌ أَبَداً**) أي: (**وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْكَيْلَ فِيهِ، مِثْلُ**) الأشياء الأربعة المنصوص عليها (**الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ والتَّمْرِ وَالْمِلْحِ**)، لأنَّ النصَّ[2] أقوىٰ من الْعُرْف، والأقوىٰ لا يترك بالأدنىٰ، فلو باع شيئاً من هذه الأربعة بجنسها متساوياً وزناً لا يجوز وإن تُعورف ذلك، لعدم تحقق المساواة فيما هو مقدر فيه، (**وَكُلُّ مَا نَصَّ عَلَىٰ تَحْرِيمِ التفاضُلِ فِيهِ وَزْناً فَهُوَ مَوْزُونٌ أَبَداً**) أي: وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الوزن فيه (**مِثْلُ**) الاثنين الآخرين (**الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ**) فلو باع أحدَهما بجنسه متساوياً كيلاً لا يجوز وإن تُعُورف، كما مر. (**وَمَا لَمْ يَنُصَّ عَلَيْهِ**) كغير الأشياء الستة المذكورة (**فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَىٰ عَادَاتِ النَّاسِ**)، لأنها دلالة ظاهرة، وعن الثاني اعتبار العُرْف مطلقاً، لأن النصَّ علىٰ ذلك لمكان العادة وكانت هي المنظور إليها، وقد تبدّلت، وخَرَّج عليه «سعدي أفندي» استقراض الدراهم عدداً، وكذا قال العلامة «البركوي» في أواخر «الطريقة المحمدية»: إنه لا حيلة له فيه إلا التمسك بالرواية الضعيفة عن «أبي يوسف»، لكن ذكر شارحُها العارف سيدي «عبد الغني [النابلسي]» ما حاصله: أن العمل بالضعيف مع وجود الصحيح لا يجوز، ولكن نقول: إذا كان الذهبُ والفضة مضروبين فذكر العدد كناية عن الوزن اصطلاحاً، لأن لهما وزناً مخصوصاً، ولذا نقش وضبط، والنقصان الحاصل بالقطع أمر جزئي لا يبلغ المعيار الشرعي. اهـ وتمامه هناك. (**وَعَقْدُ الصَّرْفِ**) وهو (**مَا وَقَعَ عَلَىٰ جِنْسِ الأَثْمَانِ**) من

---

(١) الصنج: ما يُتخذ من صفر [أي نحاس] مدوَّراً يضرب أحدهما بالآخر. المغرب / صنج /.

(٢) انظر ص (٢٥٣) التعليق رقم (١).

يُعْتَبَرُ فيه قَبْضُ عِوَضَيْهِ فِي الْمَجْلِس، وَمَا سِوَاهُ مِمَّا فيه الرِّبَا يُعْتَبَرُ فِيْهِ التَّعْيِين، ولا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّقَابُضُ، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ بِالدَّقِيق وَلا بِالسَّوِيق، وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ، إلا أَنْ يَكُونَ اللَّحْمُ الَّذِي فِي الْحَيَوَانِ أَقَلَّ مِمَّا هُوَ المعْقُودُ عَلَيْهِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الرُّطَبِ بالتَّمْر مِثْلاً بِمِثْلٍ وَالْعِنَبِ بِالزَّبِيب، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ والسِّمْسِمِ بِالشَّيْرَجِ حَتَّىٰ يَكُونَ الزَّيْتُ وَالشَّيْرَجِ ....

ذهب وفضة (**يُعْتَبَرُ**) أي: يشترط (**فِيهِ**) أي: في صحته (**قَبْضُ عِوَضَيْهِ فِي الْمَجْلِس**) أي: قبل الافتراق بالأبدان، وإن اختلف المجلس، حتىٰ لو عقدا عقد الصرف ومَشيا فرسخاً[1] ثم تقابضا وافترقا صح «فتح»، (**وَمَا سِوَاهُ**) أي: سوىٰ جنس الأثمانِ (**مِمَّا**) يثبت (**فيه الرِّبَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّعيين، وَلا يُعْتَبَرُ**) أي: لا يشترط (**فِيهِ التَّقَابُضُ**)، لتعيينه، لأن غير الأثمان يتعين بالتعيين، (**وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ بِالدَّقِيق**) من الحنطة (**وَلا بِالْسَّوِيق**)[2] منها، وهو المَجْروش، ولا بيعُ الدقيق بالسويق، ولا الحنطة المقليَّة بغيرها، بوجه من الوجوه، لعدم التسوية، لأن المعيار في كلٍّ من الحنطة والدقيق والسويق الكيلُ، وهو لا يوجب التسويةَ بينهما، لأنها ـ بعارض التكسير ـ صارت أجزاؤها متكثِّرَةً في الكيل، والقمحُ ليس كذلك، فلا تتحقق المساواة، فيصير كبَيْع الجُزَاف. ويجوز بيعُ الدقيق بالدقيق والسويق بالسويق إذا تساويا نُعُومَةً وكَيْلاً. (**وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ**) ولو من جنسه (**عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»**)، لأنه بيعُ الموزون بما ليس بموزون، فيجوز كيف كان بشرط التعيين لاتحادِ الجنس. وشَرَط «محمدٌ» زيادة اللحم، ليكون الزائد بمقابلة السقط، كالزيت بالزيتون قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: الصحيحُ قولهما، ومشىٰ عليه «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة»، (**وَيَجُوزُ بَيْعُ الرُّطَبِ بِالتَّمْرِ**) وبالرطب (**مِثْلاً بِمِثْلٍ**) كيلاً عند «أبي حنيفة»، لأن الرطب تمر، وبيع التمر بمثله جائز، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي» وقالا: لا يجوز، والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» (**وَ**) يجوز بيع (**الْعِنَبِ بِالزَّبِيب**) وكذا كلُّ ثمرة تجف كتِين ونحوه، يُباع رطبها برطبها وبيابسها، قال في «العناية»: كلّ تفاوتٍ خِلْقيٍّ كالرطب والتمر والجيد والرديء فهو ساقط الاعتبار، وكل تفاوُتٍ بصنْع الْعِباد كالحنطة بالدقيق والحنطة المقليَّة بغيرها يفسد. اهـ (**وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْتِ والسِّمْسِمِ**) ـ بكسر السينين ـ (**بِالشَّيْرَجِ**)[3] ويقال له حل، بالمهملة (**حَتَّىٰ يَكُونَ الزَّيْتُ وَالشَّيْرَجِ**)

---

(١) الفرسخ = ٥٥٩٨,٧٥ متراً. معجم لغة الفقهاء / فرسخ /.

(٢) السويق: طعام يتخذ من مدقوق الحنطة والشعير. معجم لغة الفقهاء / سويق /.

(٣) الشيرج: دهن السمسم. المصباح / شرج /.

أَكْثَرَ مِمَّا فِي الزَّيْتُونِ وَالسِّمْسِمِ، فَيَكُونُ الدُّهْنُ بِمِثْلِهِ وَالزِّيَادَةُ بِالثَّجِيرِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ اللُّحْمَانِ الْمُخْتَلِفَةِ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلاً، وَكَذَلِكَ أَلْبَانُ الْبَقَرِ وَالغَنَمِ، وَخلُّ الدَّقْلِ بِخَلِّ الْعِنَبِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الْخُبْزِ بِالْحِنْطَةِ وَالدَّقِيْقِ مُتَفَاضِلاً، وَلا رِباً بَيْنَ المَوْلَىٰ وَعَبْدِهِ، وَلا بَيْنَ المسْلِمِ وَالْحَرْبِيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ.

(أَكْثَرَ مِمَّا فِي الزَّيْتُونِ وَالسِّمْسِمِ، فَيَكُونُ الدُّهْنُ بِمِثْلِهِ وَالزِّيَادَةُ بِالثَّجِيرِ) - بفتح المثلثة وبكسر الجيم -: التفل. وكذا كلُّ ما لِتَفلِه قيمةٌ كَجَوْزٍ بدهنه وَلَبن بسَمْنه **(وَيَجُوزُ بَيْعُ اللُّحْمَانِ)** - بضم اللام - جمع لحم «مصباح» **(الْمُخْتَلِفَةِ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلاً)** والمرادُ لحم البقر والإبل والغنم، فأما البقر والجواميس فجنس واحد، وكذا المعز والضأن، وَالْعِرَاب[1] والْبَخَاتي[2]. «هداية»، **(وَكَذَلِكَ أَلْبَانُ الْبَقَرِ وَالغَنَمِ، وَخلُّ الدَّقْلِ)** - بفتحتين - رديء التمر **(بِخَلِّ الْعِنَبِ)** متفَاضلاً، للاختلاف في الأصول، وكذا في الأجزاء باختلاف الأسماء والمقاصد. **(وَيَجُوزُ بَيْعُ الْخُبْزِ)** ولو من البر **(بِالْحِنْطَةِ وَالدَّقِيْقِ مُتَفَاضِلاً)**، لأن الخبز صار عَدَدياً أو موزوناً، والحنطةُ مكيلة، وعن «أبي حنيفة»: لا خَيْرَ فيه[3]، والفتوىٰ علىٰ الأول، ولا خير في استقراضه عدداً أو وزناً عند «أبي حنيفة»، لأنه يتفاوت بالخَبْزِ والخباز والتنور والتقدم والتأخر[4]، وعند «محمد»: يجوز بهما، للتعامل. وعند «أبي يوسف»: يجوز وَزْناً، ولا يجوز عدداً، للتفاوت في آحاده. «هداية»، قال في «الدر»: والفتوىٰ علىٰ قول «محمد بن ملك»، واختاره في «الاختيار»، واستحسنه «الكمال»، واختاره المصنف تيسيراً. اهـ باختصار. **(وَلا رِباً بَيْنَ المَوْلَىٰ وَعَبْدِهِ)**، لأن العبد وما في يده ملك لمولاه فلا يتحقق الربا، **(وَلا بَيْنَ المسْلِمِ وَالْحَرْبِيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ)**، لأن مالهم مُباح في دارهم، فبأيِّ طريق أخذه المسلم أخذَ مالاً مباحاً إذا لم يكن فيه غَدْرٌ. بخلاف المستأمن منهم، لأن ما له صار محظوراً بعقد الأمان. «هداية».

---

(١) العراب: خيل أو جمال عراب: كرائم سالمة من الهجنة، وخيل عراب: خلاف البراذين، -أي الخيول التركية-. وإبل عراب، خلاف البخاتي، -أي الإبل الخراسانية-. معجم لغة الفقهاء / عراب / بتصرف.

(٢) البخاتي: الإبل الخراسانية ذوات السنامين. معجم لغة الفقهاء / بخت /.

(٣) أي: في بيع الخبز بالحنطة والدقيق، يعني لا يجوز وهو نفي الجواز علىٰ وجه المبالغة لكونه نفي الجنس. البناية (٢٩٦/٨).

(٤) قوله: (لأنه يتفاوت بالخبز) أي: من حيث الطول والعرض والغلظ والرقة، وقوله: (بالخباز) أي: إذا كان الخباز حاذقاً في هذا العمل يجيء خبزه أحسن ما يكون، وإلا فلا يجيء كما هو مطلوب، وقوله: (التنور) أي: إذا كانت نار التنور قوية يحترق وجه الخبز ولا ينضج لبابه، وإذا كانت النار ضعيفة لا يتخبز جيداً، وقوله: (والتقديم والتأخير) أي: ويتفاوت بحسب تقديم الخبز في أول التنور وتأخيره إلىٰ آخر التنور. البناية شرح الهداية (٢٩٧/٨).

بابُ السَّلَمِ

السَّلَمُ جَائِزٌ فِي المكيلاتِ وَالمَوْزُونَاتِ وَالْمَعْدُوداتِ الَّتِي لا تَتَفَاوَتُ كَالْجَوْزِ والْبَيْضِ، وَفِي المذْرُوعَاتِ، وَلا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَيَوَانِ، وَلا فِي أَطْرَافِهِ، وَلا فِي الْجُلُودِ عَدَداً، وَلا فِي الْحَطَبِ حُزَماً، وَلا فِي الرَّطْبَةِ جُرَزاً وَلا يَجُوزُ السَّلَمَ حَتَّىٰ يَكُونَ ....

بابُ السَّلَمِ[1]: **(السَّلَمُ)** لغةً: السَّلَف، وزناً ومعنًى. وشرعاً: بيع آجلٍ بعاجل[2]. وركنهُ ركنُ البيع، ويسمّىٰ صاحبُ الثمن ربَّ السلم، والآخرُ المسلمُ إليه، والمبيع المسلَم فيه. وهو **(جَائِزٌ فِي)** الذي يمكن ضَبْطُ صفته كجَوْدته ورداءته ومعرفةُ مقداره، وذلك بالكيل في **(المكِيلاتِ وَ)** الوزن في **(المَوْزُونَاتِ**[3] **وَ)** العدّ في **(المَعْدُوداتِ الَّتِي لا تَتَفَاوَتُ)** آحادها **(كَالْجَوْزِ والْبَيْضِ)** ونحوهما **(وَ)** كذا يجوز **(فِي المذْرُوعَاتِ)**[4]، لإمكان ضَبْطها بذِكْر الذّراع والصفة والصَّنعة[5]، ولَا بد منها، لترتفع الجهالة فيتحقق شرط صحة السلم. « هداية ». **(وَلا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَيَوَانِ)**[6] للتفاوت في المالية باعتبار المعاني الباطنة، **(وَلا فِي أَطْرَافِهِ)** كالرؤوس والأكارع، **(وَلا فِي الْجُلُودِ عَدَداً)**، لأنها لا تَنْضبط بالصفة ولا توزن عادة، ولكنها تباع عدداً، وهي عدديّ متفاوت **(وَلا فِي الْحَطَبِ حُزَماً وَلا فِي الرَّطْبَةِ جُرَزاً)** للتفاوت، إلا إذا عُرف ذلك بأن يُبيِّن طولُ ما يشدّ به الحزمة أنه شبر أو ذراع، فحينئذ يجوز إذا كان علىٰ وجه لا تتفاوت. « هداية ». **(وَلا يَجُوزُ السَّلَمَ حَتَّىٰ يَكُونَ)**

---

(١) السلم: مشروع علىٰ خلاف القياس لكونه بيع معدوم، ولكنه جائز بالكتاب لما روىٰ الحاكم في المستدرك (٤١٣/٢)، عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: أشهد أن السلف المضمون إلىٰ أجل مسمىٰ قد أحله الله تعالىٰ في الكتاب، وأذن فيه . قال اللّه تعالىٰ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّىٰ فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وعن ابن أبي أوفىٰ رضي الله عنه قال: « إنا كنا نسلف علىٰ عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما في الحنطة والشعير والزبيب والتمر »، أخرجه البخاري (٢٢٤٢). فتح باب العناية (٣٧٥/٢).

(٢) قال ابن عابدين في حاشيته (٢٠٣/٤): ويظهر لي أن الأولىٰ في تعريفه أن يقال: شراء آجل بعاجل لأن السلم اسم من الإسلام ولا يخفىٰ أن الإسلام صفة المسلم فهو المنظور إليه أصالة ولذا سموه رب السلم أي: صاحبه فالمناسب بناء التعريف علىٰ ما يشعر به اللفظ والمعنىٰ وهو الشراء الذي هو المراد بالإسلام الصادر من رب السلم بخلاف البيع الصادر من المسلم إليه ومثله الأخذ لعدم إشعار اشتقاق اللفظ بهما.

(٣) لقوله ﷺ: « من أسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلىٰ أجل معلوم »، أخرجه مسلم في المساقاة، باب: السلم (١٦٠٤).

(٤) أي: الثياب فلابد من ذكر صفة الثوب وطوله وعرضه وذراعه. الجوهرة النيرة (٢٨٠/١).

(٥) قوله: (والصفة) أي: كقطن أو كتان، وقوله: (والصنعة) أي: كعمل الشام ومصر وزيد وعمر. إفادة العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٢٨٠/١).

(٦) لما روىٰ الحاكم في المستدرك (٦٥/٢)، عن ابن عباس رضي الله عنهما: « أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن السلف في الحيوان ».

الْمُسْلَم فِيْهِ مَوْجُوداً مِنْ حِين الْعَقْدِ إِلَىٰ حِيْنِ المَحِلِّ، وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ إلا مُؤَجَّلاً، وَلا يَجُوزُ إلا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ، وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ بِمِكْيَالِ رَجُلٍ بِعَيْنِه، وَلا بِذِرَاعِ رَجُلٍ بِعَيْنِـه، وَلا فِي طَعَامِ قَرْيَةٍ بِعَيْنِهَا، وَلا فِي ثَمَرةِ نَخْلَةٍ بِعَيْنِهَا، وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إلا بِسَبْعِ شَرَائِطَ تُذْكَرُ فِي الْعَقْدِ: جِنْس مَعْلُوم، وَنَوْع مَعْلُوم، وَصِفَة مَعْلُومَة، وَمِقْدَار مَعْلَوم، وأَجَلٍ مَعْلُوم، وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا كَانَ مِمَّا يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ عَلَىٰ قَدْرِهِ، كَالمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَالْمَعْدُودِ، وَتَسْمِيَةُ الْمَكَانِ الَّذِي يُوَافِيه.......................................

(الْمُسْلَم فيه مَوْجُوداً مِنْ حِينِ الْعَقْدِ إِلَىٰ حِيْنِ المَحِلِّ) حتىٰ لو كان منقطعاً عند العقد موجوداً عند المحل أو علىٰ العكس، أو منقطعاً فيما بين ذلك لا يجوز[1]. «هداية». ولو انقطع بعد الاستحقاق خيِّر ربُّ السلم بين انتظار وجوده والفسخ وأخذ رأس ماله. «در»، **(وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ إلا مُؤَجَّلاً)**، لأنه شرع رُخصة دفعاً لحاجة المَفَالِيس، ولو كان قادراً علىٰ التسليم لم يوجد المرخّص، والأجلُ أدناه شهر، وقيل: ثلاثة أيام، وقيل: أكثر من نصف يوم، والأول أصح. «هداية». **(وَلا يَصِحُّ إلا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ)**[2]، لأن الْجهالة فيه مُفْضية إلىٰ المنازعة كما في البيع **(وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ بِمِكْيَالِ رَجُلٍ بِعَيْنِهِ وَلا بِذِرَاعِ رَجُلٍ بِعَيْنِهِ)** إذا لم يُعْرف مقدارُه، لأنه يتأخر فيه التسليم فربما يضيع فيؤدي إلىٰ المنازعة. ولا بدّ من أن يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالصّاع مثلاً، فإن كان مما ينكبس بالكبس كالزنبيل[3] والجراب[4] لا يجوز للمنازعة، إلا في قرَب الماء للتعامل فيه[5]، كذا عن «أبي يوسف». «هداية»، **(وَلا فِي طَعَامِ قَرْيَةٍ بِعَيْنِهَا وَلا فِي ثَمَرةِ نَخْلَةٍ بِعَيْنِهَا)**، لأنه ربما يَعتريه آفة فتنتفي قدرة التسليم، إلا أن تكون النسبة لبيان الصفة لا لتعيين الخارج، فتنبه.

[مطلب في شروط السلم]

(وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إلا بسَبْعِ شَرَائِطَ تُذْكَرُ فِي الْعَقْدِ) وهي: **(جِنْسٌ مَعْلُوم)** كحنطة أو شعير، **(وَنَوْعٌ مَعْلُوم)** كحوراني أو بلدي، **(وَصِفَةٌ مَعْلُومَةٌ)** كجيد أو رديء، **(وَمِقْدَارٌ مَعْلَومٌ)** ككذا كيلاً أو وَزْناً، **(وأَجَلٌ مَعْلُومٌ)** وتقدَّم أن أدناه شهر، **(وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِ رَأْسِ الْمَالِ إِذَا كَانَ)** رأسُ المالِ **(مِمَّا يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ عَلَىٰ)** معرفة **(قَدْرِهِ)** وذلك **(كَالمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ وَالْمَعْدُودِ)** بخلاف الثوب والحيوان فإنه يصير معلوماً بالإشارة اتفاقاً، **(وَ)** السابع **(تَسْمِيَةُ المَكَانِ الَّذِي يُوَافِيهِ)**

---

(١) لقوله ﷺ: «لا تسلفوا في النخل حتىٰ يبدو صلاحه»، أخرجه أبو داود في البيوع، باب: في السلم في ثمرة بعينها (٣٤٦٧).

(٢) لقوله ﷺ: «إلىٰ أجل معلوم»، تقديم تخريجه ص (٢٥٧) رقم (٣).

(٣) الزنبيل: القفة. الصحاح / زبل /.

(٤) الجراب: وعاء من جلد يحفظ فيه الزاد. معجم لغة الفقهاء / جراب /.

(٥) صورته: أن يشتري من سقاء كذا وكذا قربة من ماء النيل أو غير ذلك بهذه القربة وعينها جاز البيع. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٢٨١/١).

فِيهِ إِذَا كَانَ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَحْتَاجُ إِلىٰ تَسْمِيَةِ رَأْسِ المَالِ إِذَا كَانَ مُعيَّناً، وَلا إِلَىٰ مَكَانِ التَّسْلِيمِ، وَيُسَلِّمُهُ فِي مَوْضِعِ الْعَقْدِ، وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ حَتَّىٰ يَقْبِضَ رَأْسَ المَالِ قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهُ. وَلا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي رَأْسِ المَالِ وَلا فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَلا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ وَلا التَّوْلِيَةُ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي الثِّيَابِ إِذَا سَمَّىٰ طُولاً وَعَرْضاً وَرُقْعَةً، وَلا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْجَوَاهِرِ وَلا فِي الْخَرَزِ، وَلا بَأْسَ بِالسَّلَمِ فِي اللَّبِنِ وَالآجُرِّ إِذَا سَمَّىٰ مِلْبَناً مَعْلُوماً، ....

(فِيهِ إِذَا كَانَ لَهُ) أي: المسلم فيه **(حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ)**، وأما ما لا حمْلَ له ولا مؤنة فلا، ويُسَلِّمه حيث لقيه. **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَحْتَاجُ إِلىٰ تَسْمِيَةِ رَأْسِ المَالِ إِذَا كَانَ مُعيَّناً)** بالإشارة إليه، لأن المقصود يحصل بالإشارة فأشبه الثمن والأجرة وصار كالثوب، **(وَلا)** يحتاج أيضاً **(إِلَىٰ)** تعيين **(مَكَانِ التَّسْلِيمِ)** وإن كان له حمل ومؤنة **(وَيُسَلِّمُهُ فِي مَوْضِعِ الْعَقْدِ)** لتعينه للإيفاء، لوجود العقد الموجِبِ للتسليم فيه، ما لم يَصْرِفاه باشتراطِ مكانٍ غيره. «فتح». قال في «التصحيح»: واعتمد قولَ الإمام «النسفي» و«برهان الشريعة» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي». اهـ. قال «الإسبيجابي» في شرحه: وهاهنا شُروط أُخَر أَغْمَضَ عنها صاحب «الكتاب»، وهو: أن لا يشتمل البدلان علىٰ أحد وَصْفَيْ عِلَّةِ الربا، لأنه يتضمن ربا النّساء فيكون فاسداً، وأن يكون المسلَم فيه مما يتعين بالتعيين، حتىٰ لا يجوز السلم في الدراهم والدنانير، وأن يكون العقدُ باتّاً ليس فيه خِيَارُ شرط لهما أو لأحدهما. اهـ. وتقدم في الربا أن القدر المحرم إنما هو القدر المتفق عليه، فتنبه. **(وَلا يَصِحُّ السَّلَمُ حَتَّىٰ يَقْبِضَ)** المسلَمُ إليه **(رَأْسَ المَالِ قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهُ)** ربُّ السلم ببدنه، وإن ناما في مجلسهما أو أغمي عليهما أو سارا زماناً لم يبطل كما يأتي[1] في الصَّرْفِ. **(وَلا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي رَأْسِ المَالِ وَلا فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ)** أما الأول، فلما فيه من تَفْويت القبض المستحق بالعقد، وأما الثاني، فلأن المسلَم فيه مبيع والتصرف فيه قبل القبض لا يجوز. «هداية»، **(وَلا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ وَلا التَّوْلِيَةُ)** ولا المرابحة ولا الْوَضِيعة[2] **(فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ)**، لأنه تصرُّف فيه قبل قبضه. **(وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي الثِّيَابِ)** والبُسُط ونحوهما **(إِذَا سَمَّىٰ طُولاً وَعَرْضاً وَرُقْعَةً)** ـ بالقاف كبُقْعَة وزناً ومعنىٰ ـ قال في «المغرب»: يقال رُقعة هذا الثوب جيدة، يراد غلظه وثخانته مجازاً. اهـ، لأنه أَسلَم في معلوم مَقْدُور التسليم، «هداية». **(وَلا يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْجَوَاهِرِ وَلا فِي الْخَرَزِ)** لأن آحادها تتفاوت تفاوتاً فاحشاً، حتىٰ لو كانت اللآلىء صغاراً تباع بالوزن يصح السلم فيها، **(وَلا بَأْسَ بِالسَّلَمِ فِي اللَّبِنِ)** ـ بكسر الباء ـ الطوب الغير المحرَق، **(وَالآجُرِّ)**: الطوبِ المحرَق **(إِذَا سَمَّىٰ مِلْبَناً)** ـ بكسر الباء ـ **(مَعْلُوماً)**، لأنه عدديّ يمكن ضبطه، وإنما يصير معلوماً إذا ذكر طولُه

---

(١) ص (٢٦١).

(٢) الوضيعة: البيع برأس المال. معجم لغة الفقهاء / وضيعة/.

وَكُلُّ مَا أَمْكَنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ جَازَ السَّلَمُ فِيهِ، وَمَا لا يُمْكِنُ ضَبْطُ صِفَتِهِ، وَلا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ لا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ. وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ وَالْفَهْدِ وَالسِّبَاعِ، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ، وَلا يَجُوزُ بَيْعُ دُودِ الْقَزِّ إلا أَنْ يَكُونَ مَعَ الْقَزِّ، وَلا النَّحْلُ إلا مَعَ الْكُوَّارَاتِ، وَأَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْبِيَاعَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ إلا فِي الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ خَاصَّةً فَإِنَّ عَقْدَهُمْ عَلَىٰ الْخَمْرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَىٰ الْعَصِيرِ، وَعَقْدُهُمْ عَلَىٰ الْخِنْزِيرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَىٰ الشَّاةِ.

وعرضه وسمكه. (وَ) الأصل في ذلك أنه **(كُلُّ مَا أَمْكَنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ)** بكيل أو وزن أو عدد في متّحد الآحاد **(جَازَ السَّلَمُ فِيهِ)**، لأنه لا يُفضي إلىٰ المنازعة، **(وَمَا لا تُضْبَطِ صِفَتِهِ وَلا يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ)** لكونه غيرَ مكيل أو موزون وآحاده متفاوتة **(لا يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ)**، لأنه مجهول يُفضي إلىٰ المنازعة. **(وَيَجُوزُ بَيْعُ الْكَلْبِ)** ولو عقوراً[1] **(وَالْفَهْدِ)** والقرد (وَ) سائر **(السِّبَاعِ)** سوىٰ الخنزير، للانتفاع بها وبجلدها، والتَّمسْخُرُ[2] بالقرد ـ وإن كان حراماً ـ لا يمنع بيعه، بل يكرهه كبيع العصير[3]. «در» عن «شرح الوَهْبانية»، **(وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ)**، لنجاستهما وعدم حل الانتفاع بهما. **(وَلا يَجُوزُ بَيْعُ دُودِ الْقَزِّ[4] إلا أَنْ يَكُونَ مَعَ الْقَزِّ)**، قال في «الينابيع»: المذكور إنما هو قول «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقولُه: «إلا أن يكون مع القزِّ» يريد أن يظهر فيه القز، وقال «محمد»: يجوز، كيف كان .اهـ قال في «الخلاصة»: وفي بيع دود القز الفتوىٰ علىٰ قول «محمد» إنه يجوز، وأما بيع بزر القز فجائز عندهما وعليه الفتوىٰ، وكذا قال «الصدر الشهيد» في «واقعاته»، وتبعه «النسفي»، وكذا في «المحيط» كذا في «التصحيح»، **(وَلا)** بيع **(النَّحْلُ إلا مَعَ الْكُوَّارَاتِ)**[5] قال «الإسبيجابي»: وعن «محمد» أنه يجوز إذا كان مجموعاً، والصحيح جواب «ظاهر الرواية»، لأنه من الهوام، وقال في «الينابيع»: ولا يجوز بيع النحل، وعن «محمد»: أنه يجوز بشرط أن يكون مُحرَزاً، وإن كان مع الكوَّارات أو مع العسل جاز بالإجماع، وبقولهما أخذ «قاضي خان» و«المحبوبي» و«النسفي». «تصحيح». **(وَأَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْبِيَاعَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ)**، لأنهم مكلفون محتاجون كالمسلمين **(إلا فِي الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ خَاصَّةً)** ومثله الميتة بخنق أو ذبح مجوسي، **(فَإِنَّ عَقْدَهُمْ عَلَىٰ الْخَمْرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَىٰ الْعَصِيرِ، وَعَقْدَهُمْ عَلَىٰ الْخِنْزِيرِ)** والميتة **(كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَىٰ الشَّاةِ)**، لأنها أموال في اعتقادهم، ونحن أُمرنا بتركهم وما يدينون[6] «هداية».

---

(١) لما روىٰ ابن عباس رضي الله عنهما قال: «رخص رسول الله ﷺ في ثمن الكلب»، ذكره العسقلاني في لسان الميزان (١٩٩/١)، والكلب العقور: الكلب المتوحش الجارح. معجم لغة الفقهاء / عقور /.

(٢) سخرت منه: أي ضحكت منه. اللسان / سخر /.

(٣) أي: ويكره بيع العصير ممن يعلم أنه يتخذه خمراً لأنه إعانة علىٰ المعصية.

(٤) القز: الحرير. معجم لغة الفقهاء / قز /.

(٥) الكوارات: المواضع الذي يصنع فيه النحل العسل، وهو مصنوع من الطين، أما الخلية لذلك فهي مصنوعة من الخشب. معجم لغة الفقهاء / كوارة /.

(٦) أي: فإنا نجيز بيع بعضهم بعضاً، لما روي عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «ولوهم بيعها»، أخرجه عبد الرزاق (١٩٥/٨). فتح باب العناية (٣٨٥/٢).

كتاب الصرف

الصَّرْفُ هُوَ الْبَيْعُ إِذَا كَانَ كلُّ وَاحِدٍ مِنَ العِوَضَيْنِ مِنْ جِنْسِ الأَثْمَانِ، فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّـةٍ أَوْ ذَهَباً بِذَهَبٍ لَمْ يَجُزْ إلا مِثْلاً بِمِثْلٍ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجَوْدَةِ وَالْصِّيَاغَـةِ، وَلا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعِوَضَيْنِ قَبْلَ الافْتِرَاقِ، وَإِذَا بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَازَ التَّفَاضُلُ ووَجَبَ التَّقَابُضُ، وَإِنْ افْتَرَقَا فِي الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِ الْعِوَضَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا بَطَلَ الْعَقْدُ، وَلا يَجُوزُ التَّصرُّفُ فِي ثَمَنِ الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِهِ، وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً، وَمَنْ بَاعَ سَيْفاً مُحَلّىٰ ....

كتاب الصرف[1]: لما كان البيع بالنظر إلىٰ المبيع أربعة أنواع. -بيع العَين بالعين، والعين بالدَّين، والدَّين بالعين، والدَّين بالدَّين، وبيّن الثلاثة الأول ـ شرع في بيان الرابع، فقال: **(الصَّرْفُ هُوَ الْبَيْعُ إِذَا كَانَ كلُّ وَاحِدٍ مِنَ عِوَضَيْهِ[2] مِنْ جِنْسِ الأَثْمَانِ)** الذهب والفضة **(فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّةٍ أَوْ ذَهَباً بِذَهَبٍ لَمْ يَجُزْ إلا مِثْلاً بِمِثْلٍ)**[3]. أي متساوياً وزناً **(وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجَوْدَةِ وَالْصِّيَاغَةِ)**، لما مر[4] في الربا من أن الجودة إذا لاقت جنسها فيما يثبُت فيه الربا لاقيمة لها **(وَلا بُدَّ)**، لبقائه علىٰ الصِّحَّة **(مِنْ قَبْضِ الْعِوَضَيْنِ قَبْلَ الافْتِرَاقِ)** بالأبدان، حتىٰ لو ذهبا عن المجلس يمشيان معاً في جهة واحدة أو ناما في المجلس أو أغمي عليهما لا يبطل الصرف. «هداية». **(وَإِذَا بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَازَ التَّفَاضُلُ)**، لاختلاف الجنس **(وَوَجَبَ التَّقَابُضُ)**[5]، لحرمة النساء، **(وَإِنْ افْتَرَقَا فِي الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِ الْعِوَضَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا بَطَلَ الْعَقْدُ)**، لفوات شرط الصحة ـ وهو القبض قبل الافتراق ـ ولهذا لا يصح شرطُ الخيار[6] فيه، لأنه لا يبقىٰ القبض مستحَقاً، ولا الأجَلُ، لفوات القبض. فإن أسقَط الخيار أو الأجل مَنْ هو له قبل الافتراق عاد جائزاً، لارتفاعه قبل تقرُّر الفساد، بخلافه بعد الافتراق، لِتَقَرُّرِه. **(وَلا يَجُوزُ التَّصرُّفُ فِي ثَمَنِ الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِهِ)**، لما مر أن القبض شرط لبقائه علىٰ الصحة، وفي جواز التصرف فيه قبل قبضه فواتُهُ. **(وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً)**، لأن المساواة فيه غير مشروطة، لكن بشرط التقابض في المجلس، **(وَمَنْ بَاعَ سَيْفاً مُحَلّىٰ)**

---

(١) الصرف لغة: النقل والرد، قال الله تعالىٰ: ﴿ ثُمَّ انْصَرَفُوا صَرَفَ اللَّهُ قُلُوبَهُمْ ﴾ [التوبة: ١٢٧]، وسمي به لأنه يحتاج فيه إلىٰ نقل بَدَلَيْهِ من يدٍ إلىٰ يدٍ. فتح باب العناية (٢/٣٨٦).

(٢) أي: من عوضي البيع. البناية شرح الهداية (٨/٣٩٣).

(٣) لقوله ﷺ: «الذهب بالذهب، وزناً بوزن، مثلاً بمثل، والفضة بالفضة، وزناً بوزن، مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو ربا»، أخرجه مسلم في المساقاة، باب: الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً (١٥٨٨).

(٤) ص (٢٥٣).

(٥) لقوله ﷺ: «الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء»، أخرجه مسلم في المساقاة، باب: الصرف وبيع الذهب بالورق (١٥٨٦).

(٦) لأن خيار الشرط يمتنع به استحقاق القبض ما بقي الخيار لأن استحقاقه مبني علىٰ الملك والخيار يمنعه والأجل يمنع القبض الواجب. حاشية ابن عابدين (٤/٢٣٥).

بِمائةِ دَرْهَمٍ وَحِلْيَتُهُ خَمْسُونَ دِرْهماً فَدَفَعَ منْ ثمَنِهِ خَمْسِينَ جَازَ الْبَيْعُ، وَكَانَ الْمقْبُوضُ حِصَّةَ الفِضَّةِ وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنَ ذلِكَ، وَكَذلِكَ إِنْ قَالَ: خُذْ هذِهِ الْخَمْسِينَ مِنْ ثَمَنِهِمَا، فَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضَا حَتّىٰ افْتَرَقَا بَطَلَ الْعَقْدُ فِي الْحِلْيَةِ والسَّيْفِ إِنْ كَانَ لا يَتخلّص إلا بضرَرٍ، وَإِنْ كَانَ يَتَخَلَّصُ بِغَيْرِ ضَرَرٍ جاز الْبَيْعُ فِي السَّيْف وَبَطَلَ فِي الْحِلْيَةِ، وَمَنْ بَاعَ إِناءَ فِضّةٍ ثُمَّ افْتَرَقَا وَقَدْ قَبَضَ بَعْضَ ثَمنِهِ بَطَلَ الْعَقْدُ فِيمَا لَمْ يُقْبَضْ، وَصَحَّ فِيما قُبِضَ، وَكَانَ الإِنَاءُ مُشْتَرَكاً بَيْنَهُمَا، وَإِن اسْتُحِقَّ بَعْضُ الإِنَاء كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْبَاقِي بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ، وَإِنْ بَاعَ قِطْعَةَ نُقْرةٍ فاسْتُحِقَّ بَعْضُهَا أَخَذَ مَا بَقِيَ بِحِصَّتِهِ، وَلا خِيَارَ لَهُ وَمَنْ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَاراً بِدِينَارَيْنِ وَدِرْهَمٍ جَازَ الْبَيْعُ وَجُعِلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِن الْجِنْسَيْنِ بِالْجِنْسِ الآخَرِ، ....

بفضة (**بِمائةِ دَرْهَمٍ**) فضة (**وَحِلْيَتُهُ خَمْسُونَ دِرْهماً فَدَفَعَ**) المشتري (**مِنْ ثمَنِهِ خَمْسِينَ**) درهماً (**جَازَ الْبَيْعُ، وكَانَ الْمقْبُوضُ حِصَّةَ الفِضَّةِ**) التي هي الحلية، (**وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنَ**) المشتري (**ذلِكَ**)، لأن قبض حصتها في المجلس واجبٌ لكونه بدلَ الصرف، والظاهرُ من حاله أنه يأتي بالواجب، (**وكَذلِكَ إِنْ قَالَ: خُذْ هذِهِ الْخَمْسِينَ مِنْ ثَمَنِهِمَا**) تحرِّياً للجواز، لأنه يذكر الإثنان ويُراد به الواحد كما في قوله تعالىٰ: ﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا ٱللُّؤْلُؤُ وَٱلْمَرْجَانُ﴾ [الرحمن: ٢٢]، وكذا لو قال: هذا المُعَجَّل حصة السيف، لأنه اسم للحلية أيضاً لدخولها في بيعه تبعاً، ولو زاد «خاصة» فسد البيع، لإزالة الاحتمال، كما في «الهداية». (**فَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضَا حَتّىٰ افْتَرَقَا بَطَلَ الْعَقْدُ فِي الْحِلْيَةِ**)، لأنه صَرف، وشرطُه التقابض قبل الافتراق (**وَ**) كذا في (**السَّيْفِ إِنْ كَانَ لا يَتخلّص إلا بضَرَرٍ**)، لأنه لا يمكن تسليمه بدون الضرر، ولهذا لا يجوز إفراده بالعقد كالجذْع في السقف، (**وَإِنْ كَانَ يَتَخَلَّصُ بِدُونِ ضَرَرٍ جاز الْبَيْعُ فِي السَّيْفِ**)، لأنه أمكن إفراده بالبيع فصار كالطوق والجارية، وهذا إذا كانت الفضة المفروزة أزيَدَ من الحلية، فإن كانت مثلَها أو أقلَّ أو لا يُدْرَىٰ لا يجوز البيع (**وَبَطَلَ فِي الْحِلْيَةِ**)، لعدم التقابض الواجب، والأصل في ذلك أنه متىٰ بيعَ نقدٌ مع غيره كمفضّض ومُزَرْكَش بنقدٍ من جنسه يُشترط زيادةُ الثمن والتقابض وإن بغير جنسه شُرط التقابضُ فقط، (**وَمَنْ بَاعَ إِنَاءَ فِضَّةٍ ثُمَّ افْتَرَقَا وَقَدْ قَبَضَ**) البائع (**بَعْضَ ثَمَنِهِ بَطَلَ الْعَقْدُ فِيمَا لَمْ يُقْبَضْ**) فقط (**وَصَحَّ فِيما قُبِضَ وكَانَ الإِنَاءُ شَرِكةً بَيْنَهُمَا**)، لأن الإناء كلَّه صَرْف، فصحَّ فيما وجد شرطه، وبطل فيما لم يوجد، والفسادُ طارئ، لأنه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع. «هداية»، (**وَإِن اسْتُحِقَّ بَعْضُ الإِنَاءِ**) بالبرهان (**كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْبَاقِي بِحِصَّتِهِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ**) لتعيُّبِه بغير صُنعه، لأن الشركة عيب، والفرق بين هذه والتي قبلها أن الشركة في الأولىٰ من جهة المشتري، وهنا كانت موجودة مقارنة للعقد. «عيني»، (**وَإِنْ بَاعَ قِطْعَةَ نُقْرةٍ**)، أي: فضةٍ غير مضروبة (**فاسْتُحِقَّ بَعْضُهَا أَخَذَ مَا بَقِيَ بِحِصَّتِهِ وَلا خِيَارَ لَهُ**)، لأنها لا يضرُّها التبعيض. (**وَمَنْ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَاراً بِدِينَارَيْنِ وَدِرْهَمٍ**) أو كُرَّ برٍّ وكُرَّ شعير بكرَيْ برٍّ وكُرَيْ شعيرٍ (**جَازَ الْبَيْعُ وَجُعِلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِن الْجِنْسَيْنِ بِالْجِنْسِ الآخَرِ**)، لأنه طريق متعين للصحة فيحمل

وَمَنْ بَاعَ أَحَدَ عَشَرَ دِرهماً بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ وَدِينَارٍ جَازَ الْبَيْعُ وَكَانَتِ الْعَشَرَةُ بِمِثْلَيْهَا، وَالدِّينَارُ بِدِرْهَمٍ، وَيَجُوزُ بَيْعُ دِرْهَمَيْنِ صَحِيحَيْنِ وَدِرْهَمٍ غَلَّةً بِدِرْهَمٍ صَحِيحٍ وَدِرْهَمَيْنِ غَلَّةً، وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَىٰ الدَّرَاهِمِ الْفِضَّةَ فَهِيَ فِضَّةٌ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَىٰ الدَّنَانِيرِ الذَّهَبَ فَهِيَ ذَهَبٌ، وَيُعْتَبَرُ فِيهِمَا مِنْ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْجِيَادِ وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهِمَا الغِشَّ فَلَيْسَا فِي حُكْمِ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، فَإِذَا بِيعَتْ بِجِنْسِهَا مُتَفَاضِلاً جَازَ، وَإِذَا اشْتَرَىٰ بِهَا سِلْعَةً ثُمَّ كَسَدَتْ وَتَرَكَ النَّاسُ الْمُعَامَلَةَ بِهَا بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْبَيْعِ، ....

عليه تصحيحاً لتصرفه، والأصلُ: أن العقد إذا كان له وجهان أحدهما يصحِّحه والآخر يفسده حُمِل علىٰ ما يصححه. «جوهرة». **(وَمَنْ بَاعَ أَحَدَ عَشَرَ دِرهماً)** فضَّة **(بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ)** فضة **(وَدِينَارٍ)** ذهباً **(جَازَ الْبَيْعُ وَكَانَتِ الْعَشَرَةُ بِمِثْلِهَا وَالدِّينَارُ بِدِرْهَمٍ)**،لأن شرط البيع في الدراهم التماثلُ، فالظاهر أنه أراد به ذلك، فيبقىٰ الدرهم بالدينار، وهما جنسان لا يعتبر التساوي فيهما. ولو تبايعا فضة بفضة أو ذهباً بذهب وأحدهُما أقلُّ ومع أقلهما شيءٌ آخر تبلغ قيمته قيمةَ باقي الفضة جاز البيع من غير كراهة، وإن لم تبلغ فمع الكراهة، وإن لم تكن له قيمة كالتراب لا يجوز البيع، لتحقق الربا، إذ الزيادة لا يقابلها عِوَض. «هداية». **(وَيَجُوزُ بَيْعُ دِرْهَمَيْنِ صَحِيحَيْنِ وَدِرْهَمٍ غَلَّةً)**: ـ بفتح أوله وتشديد ثانيه ـ فضة رديئة يردّها بيت المال ويقبلها التجار **(بِدِرْهَمٍ صَحِيحٍ وَدِرْهَمَيْنِ غَلَّةً)**، للمساواة وزناً وعدم اعتبار الْجَوْدة، **(وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَىٰ الدَّرَاهِمِ)** المغشوشة **(الْفِضَّةَ فَهِيَ)** كلها **(فِضَّةٌ)** حكماً، **(وَ)** كذا **(إِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَىٰ الدَّنَانِيرِ)** المغشوشة **(الذَّهَبَ فَهِيَ)** كلها **(ذَهَبٌ)** حكماً **(وَ)** كذا **(يُعْتَبَرُ فِيهِمَا مِنْ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْجِيَادِ)**، لأن النقود لا تخلو عن قليل غِشٍّ خلقةً أو عادةً لأجل الانطباع، فإنها بدونه تتفتت، وحيث كان كذلك اعتُبر الغالب، لأن المغلوب في حكم المستهلك، **(وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهِمَا الغِشَّ فَلَيْسَا فِي حُكْمِ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ)** اعتباراً للغالب، **(فَإِذَا)** اشترىٰ بها فضةً خالصةً فهي علىٰ الوجوه التي ذكرت في حلية السيف، وإذا **(بِيعَتْ بِجِنْسِهَا مُتَفَاضِلاً جَازَ)** بصَرف الجنس لخلافه، لأن الغش الذي بها مُعْتَبَرٌ لكونه غالباً، والذهب والفضة معتبر أيضاً، فكان لكل واحد منهما حكم نفسه، بشرط التقابض لوجود القدر، **(وَإِذَا اشْتَرَىٰ بِهَا)** أي: بالدراهم الغالبة الغش وهي نافقة **(سِلْعَةً ثُمَّ كَسَدَتْ)** تلك الدراهمُ قبل التسليم إلىٰ البائع **(فَتَرَكَ النَّاسُ الْمُعَامَلَةَ بِهَا)** في جميع البلاد، فلو راجت في بعضها لم يبطل البيع، ولكن يخيَّر البائع لتعيّبها، أو انقطعت عن أيدي الناس **(بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن الثمنية بالاصطلاح، ولم يبق، فبقي البيع بلا ثمن فيبطل، وإذا بطل وجب ردُّ المبيع إن كان قائماً وقيمتِه إن كان هالكاً كما في البيع الفاسد. «فيض». **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْبَيْعِ)**، لأن العقد قد صحَّ، إلا أنه تعذّر التسليمُ بالكساد، وهو لا يوجب الفساد وإذا بقي العقدُ بها تجب

وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا آخِرَ مَا تَعَامَلَ النَّاسُ بِهَا، وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ وَإِنْ لَمْ تَتَعَيَّنْ، وَإِنْ كَانَتْ كَاسِدَةً لَمْ يَجُزِ الْبَيْعُ بِهَا حَتَّىٰ يُعَيِّنَهَا، وَإِذَا بَاعَ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ ثُمَّ كَسَدَتْ بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».........

القيمة يومَ البيع، لأن الضمان به. **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا آخِرَ مَا تَعَامَلَ النَّاسُ بِهَا)**، لأنه أوان الانتقال إلىٰ القيمة، وبه يُفْتَىٰ كما في «الخانية» و«الخلاصة» و«الفتاوىٰ الصغرىٰ والكبرىٰ» و«الحقائق» عن «المحيط» و«التتمة»، وعزاه في «الذخيرة» إلىٰ «الصدر الشهيد»، وكثيرٌ من المشايخ قَيَّدَ بالكساد، لأنها إذا غلت أو رخصت قبل القبض كان البيع علىٰ حاله إجماعاً، ولا خيار لواحد منهما، ويُطالب بنقد ذلك المعيار الذي كان وقت البيع، كما في «الفتح». **(وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْفُلُوسِ)** مطلقاً، لأنها مالٌ معلوم، لكن **(النَّافِقَةِ)** يجوز البيع بها، **(وَإِنْ لَمْ تَتَعَيَّنْ)**، لأنها أثمان بالاصطلاح، فلا فائدة في تعينها، **(وَإِنْ كَانَتْ كَاسِدَةً لَمْ يَجُزِ الْبَيْعُ بِهَا حَتَّىٰ يُعَيِّنَهَا)** بالإشارة إليها، لأنها سلع فلا بد من تعيينها، **(وَإِذَا بَاعَ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ ثُمَّ كَسَدَتْ)** أو انقطعت **(بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** خلافاً لهما، وهو نظير الخلاف الذي بيناه. «هداية»، وفيها[1]: لو استقرض فلوساً فكسدت عند «أبي حنيفة» عليه مثلُها، لأنه إعارة وموجَبُها ردُّ العين معنىً، والثَّمَنِيَّةُ فَضْلٌ فيه، إذ القرض لا يختصّ به. وعندهما يجب قيمتها، لأنه لما بطل وصف الثمنية تعذّر ردُّها كما قبض، فيجب رد القيمة، كما إذا استقرض مِثْلِيّاً فانقطع، لكن عند «أبي يوسف» يوم القبض وعند «محمد» يوم الكساد علىٰ ما مر من قبل. اهـ. قال شيخنا في «رسالته»: اعلم أن الظاهر من كلامهم أن جميع ما مرَّ إنما هو في الفلوس والدراهم التي غلب غِشُّها كما يظهر بالتأمل، ويدل عليه اقتصارهم في بعض المواضع علىٰ الفلوس، وفي بعضها ذكر العداليّ معها، فإن العداليّ - كما في «البحر» - الدراهمُ المنسوبة إلىٰ العدل، وكأنه اسمُ مَلِكٍ يُنْسَبُ إليه درهم فيه غش، ولم يظهر حكم النقود الخالصة أو المغلوبة الغش، وكأنهم لم يتعرَّضوا لها لندرة انقطاعها أو كسادها. لكن يكثر في زماننا غلاؤها ورخصها فيحتاج إلىٰ بيان الحكم فيها، ولم أرَ مَنْ نَبَّه عليها، نعم يُفْهم من التقييد أن الخالصة أو المغلوبة ليس حكمها كذلك والذي يغلب علىٰ الظنِّ ويميل إليه القلب أن الدراهم المغلوبة الغش أو الخالصة إذا غلت أو رخصت لا يفسد البيع قطعاً، ولا يجب إلا ما وقع عليه العقد من النوع المذكور فيه، فإنها أثمانٌ عُرْفاً وخلقةً، والغشُّ المغلوب كالعدم، ولا يجري في ذلك خلاف «أبي يوسف»، علىٰ أنه ذكر بعض الفضلاء أن خلاف «أبي يوسف» إنما هو في الفلوس فقط، وأما الدراهم التي غلب غشها فلا خلاف له فيها، وبهذا يحصل التوفيق بين حكاية الخلاف تارة والإجماع تارة أخرىٰ، كما تدلُّ عليه عباراتهم، فحيث كان الواجبُ ما وقع عليه العقد في الدراهم

---

(١) أي: وفي الهداية.

وَمَن اشْتَرَىٰ شَيئاً بِنصْفِ دِرْهَمٍ فُلُوساً جَازَ الْبَيْعُ وَعَلَيْهِ مَـا يُبَـاعُ بِنِصْـفِ دِرْهَـمٍ مِـنَ الفُلُـوسِ، وَمَـنْ أَعْطَـىٰ الصَّيْرَفِيَّ دِرْهَماً وَقَالَ: أَعْطِنِي بِنِصْفِهِ فُلُوساً وَبِنِصْفِهِ نِصْفاً إلا حَبَّـةً فَسَـدَ الْبَيْـعُ فِي الْجَمِيـعِ عِنْـدَ «أَبِـي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: جَازَ الْبَيْعُ فِـي الْفُلُـوسِ، وَبَطَـلَ فِيمـا بَقِـيَ، وَلَـوْ قَـالَ: «أَعْطِنِـي نِصْفَ دِرْهَمٍ فُلُوساً وَنِصْفاً إلا حَبَّةً» جَازَ الْبَيْعُ، وَكَانَتْ الْفُلُوسُ وَالنِّصْفُ إلا حَبَّةً بِدِرْهَمٍ.

التي غلب غشها إجماعاً ففي الخالصة ونحوها أولىٰ، وتمامه فيها. **(وَمَن اشْتَرَىٰ شَيئاً بِنِصْفِ دِرْهَـمٍ)** مثلاً **(فُلُوساً جَازَ الْبَيْعُ)** بلا بيان عددها **(وَعَلَيْهِ)** أي: البائع **(مَا يُبَاعُ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ مِنَ الفُلُوسِ)**، لأنه عبارة عن مقدار معلوم منها **(وَمَنْ أَعْطَىٰ الصَّيْرَفِيَّ دِرْهَماً وَقَالَ: أَعْطِنِي بِنِصْفِهِ فُلُوساً وَبِنِصْفِهِ)** الآخر **(نِصْفاً إلا حَبَّةً فَسَدَ الْبَيْعُ فِي الْجَمِيعِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن الصفقة متحدة فيشيع الفساد **(وَقَالا: جَازَ الْبَيْعُ فِي الْفُلُوسِ، وَبَطَلَ فِيما بَقِيَ)**، لأن بيع نصف درهم بالفلوس جائز، وبيع النصف بنصف إلا حبّة ربا فلا يجوز، ولو كرر لفظ الإعطاء كان جوابُه كجَوابهما، وهو الصحيح، لأنهما بيعان. «هداية». **(وَلَوْ قَالَ: أَعْطِنِي)** به **(نِصْفَ دِرْهَمٍ فُلُوساً وَنِصْفاً إلا حَبَّةً جَازَ الْبَيْعُ وَكَانَتْ الْفُلُوسُ وَالنِّصْفُ إلا حَبَّةً بِدِرْهَمٍ)**، لأنه قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم وبنصف درهم إلا حبة، فيكون نصف درهم إلا حبة بمثله وما وراءه بإزاء الفلوس. «هداية».

كتاب الرهن

الرَّهْنُ يَنْعَقِدُ بِالإِيجَابِ وَالقَبُولِ، وَيَتِمُّ بِالْقَبْضِ، فَإِذَا قَبَضَ المُرْتَهِنُ الرَّهْنَ مَحُوزاً مُفَرَّغاً مُمَيَّزاً تَمَّ الْعَقْدُ فِيهِ، وَمَا لَمْ يَقْبِضْهُ فَالرَّاهِنُ بِالْخِيَارِ، إن شَاءَ سَلَّمَهُ، وإِنْ شَاءَ رَجَعَ عَنِ الرَّهْنِ، فَإِذَا سَلَّمَه إِلَيْهِ وَقَبَضَهُ دَخَلَ فِي ضَمَانِهِ، وَلا يَصِحُّ الرَّهْنُ إلا بِدَيْنٍ مَضْمُونٍ، وَهُوَ مَضْمُونٌ بِالأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنَ الدَّيْنِ،............

كتاب الرهن[1]: مناسَبَتُه للبيع ظاهرة، لأن الغالب أنه يكون بعده. **(الرَّهْنُ)** لغةً: الْحَبْسُ. وشرعاً: حَبْسُ شيء بحقٍّ يمكن استيفاؤُهُ منه، و **(يَنْعَقِدُ بِالإِيجَابِ وَالقَبُولِ)** اعتباراً بسائر العقود، غير أنه لا يتم بمجرد ذلك، **(وَ)** إنما **(يَتِمُّ)** ويلزم **(بِالْقَبْضِ)** وهذا إشارة إلىٰ أن القبض شرط لزومه[2] كما في الهبة، وهو خلاف ما صحَّحه في «المجتبىٰ»: من أنه شرط الجواز، قال في «الهداية»: ثم يكتفىٰ فيه بالتخلية في «ظاهر الرواية»، وعن «أبي يوسف» أنه لا يثبت في المنقول إلا بالنقل، والأول أصح. اهـ. **(فَإِذَا قَبَضَ المُرْتَهِنُ الرَّهْنَ)** حال كونه **(مَحُوزاً)** أي: مجموعاً، احترز به عن المتفرِّق كالثمر علىٰ رؤوس النخل والزرع في الأرض بدون النخل والأرض كما في «المجتبىٰ» **(مُفَرَّغاً)** أي: غيرَ مشغول بحق الراهن، احترازاً عن النخل المشغول بالثمرة والأرض المشغولة بالزرع بدون الثمر والزرع **(مُمَيَّزاً)** أي: غير مُشَاع[3] كما في «المجتبىٰ» و«غاية البيان»، وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الألفاظ، لا ما قيل: إن الأول احتراز عن المُشَاع، والثالث عن الثمر علىٰ الشجر دون الشجر، كما لا يخفىٰ علىٰ أهل النظر. كذا في «الدرر»، **(تَمَّ الْعَقْدُ فِيهِ)** ولزم، لحصول الشرط **(وَمَا لَمْ يَقْبِضْهُ)** الْمُرْتَهِن **(فَالرَّاهِنُ بِالْخِيَارِ، إن شَاءَ سَلَّمَهُ، وإِنْ شَاءَ رَجَعَ عَنِ الرَّهْنِ)** كما في الهبة، **(فَإِذَا سَلَّمَه إِلَيْهِ)** أي: إلىٰ المرتهن **(وَقَبَضَهُ دَخَلَ فِي ضَمَانِهِ)** لتمامه بالقبض. **(وَلا يَصِحُّ الرَّهْنُ إلا بِدَيْنٍ مَضْمُونٍ)**، لأنه شُرِع استيثاقاً للديْن، والاستيثاق فيما ليس بمضمونٌ لغوٌ. **(وَهُوَ)** أي: الرهن الذي دخل في ضمانه **(مَضْمُونٌ بِالأَقَلِّ)** أي: بما هو أقل **(مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنَ الدَّيْنِ)** فإن كان الدين أقلَّ من القيمة فهو مضمون بالدين، وإن كانت القيمة أقلَّ من الدين فهو مضمون بالقيمة، فتكون «مِنْ» لبيان الأقل الذي هو القيمة تارةً والدَّينُ أخرىٰ. «صدر الشريعة»،

---

(١) الأصل في مشروعية الرهن قوله تعالىٰ: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]. هذا أمر بصيغة الخبر معطوف علىٰ قوله: ﴿فَاكْتُبُوهُ﴾ أو علىٰ قوله: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] وأدنىٰ ما يثبت بصيغة الأمر الجواز. وروىٰ البخاري عن السيدة عائشة ﵂: «أن النبي ﷺ اشترىٰ من يهودي طعاماً إلىٰ أجل، ورهنه درعاً له من حديد». أخرجه البخاري في الرهن، باب: من رهن درعه (٢٥٠٩). فتح باب العناية (٢/٤٧٤).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

(٣) المشاع: حصة مقدَّرة غير معيَّنة ولا مُفرزة. معجم لغة الفقهاء / مشاع /.

فَإِذَا هَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ وَقِيمَتُهُ وَالدَّيْنِ سَوَاءٌ صَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِياً لِدَيْنِهِ حُكْماً، وَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ فَالْفَضْلُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ، وَإِنْ كَانَتْ أَقَلَّ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهَا وَرَجَعَ الْمُرْتَهِنُ بِالْفَضْلِ، وَلا يَجُوزُ رَهْنُ الْمُشَاعِ، وَلا رَهْنُ ثَمَرَةٍ عَلَىٰ رُؤُوسِ النَّخْلِ دُونَ النَّخْلِ، وَلا زَرْعٍ فِي الأَرْضِ دُونَ الأَرْضِ، وَلا يَجُوزُ رَهْنُ الأَرْضِ وَالنَّخْلِ دُونَهُمَا؛ وَلا يَصِحُّ الرَّهْنُ بِالأَمَانَاتِ كَالْوَدَائِعِ وَالْمُضَارَبَاتِ وَمَالِ الشَّرِكَةِ، وَيَصِحُّ الرَّهْنُ بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَثَمَنِ الصَّرْفِ وَالْمُسْلَمِ فِيْهِ، فَإِنْ هَلَكَ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ تَمَّ الصَّرْفُ وَالسَّلَمُ وَصَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِياً لِدَيْنِهِ..........................

(فَإِذَا هَلَكَ) الرهن **(فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ وَقِيمَتُهُ)** يوم الرهن **(وَالدَّيْنِ سَوَاءٌ صَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِياً لِدَيْنِهِ حُكْماً)**، لتعلق قيمة الرهن بذمته، وهي مثل دَيْنِهِ الذي على الراهن، فَتَقَاصَّا **(وَ)** كذلك **(إِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ فَالْفَضْلُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ)** أي: غير مضمون، ما لم يتعدَّ. «قنية»، **(وَإِنْ كَانَتْ)** القيمة **(أَقَلَّ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهَا وَرَجَعَ الْمُرْتَهِنُ بِالْفَضْلِ)**[1] على الراهن، لأن الاستيفاء بقدر المالية.

[مطلب في رهن المشاع]

(وَلا يَجُوزُ رَهْنُ الْمُشَاعِ) سواء كان يحتمل القِسْمة أَو لا، من شريكه أو غيره، ثم الصحيح أنه فاسد يُضْمن بالقبض كما في «الدر» **(وَلا)** يجوز **(رَهْنُ ثَمَرَةٍ عَلَىٰ رُؤُوسِ النَّخْلِ دُونَ النَّخْلِ، وَلا)** رهن **(زَرْعٍ فِي أَرْضٍ دُونَ الأَرْضِ)**، لما مرّ من أنه غير مَحُوز، ولأن المرهون متّصل بما ليس بمرهون خِلْقَةً، فكان بمعنى المشاع، **(وَ)** كذا **(لا يَجُوزُ)** العكس، وهو **(رَهْنُ النَّخْلِ وَالأَرْضِ دُونَهُمَا)** أي: الثمر والزرع، لأن الاتصال من الطرفين **(وَلا يَصِحُّ الرَّهْنُ بِالأَمَانَاتِ كَالْوَدَائِعِ وَالْمُضَارَبَاتِ وَمَالِ الشَّرِكَةِ)**، لكونها غيرَ مضمونة، فللراهن أن يأخذه، ولو هلك في يد المرتهن قبل الطلب هلك بلا شيء كما في «صدر الشريعة»، **(وَيَصِحُّ الرَّهْنُ، بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَثَمَنِ الصَّرْفِ وَالْمُسْلَمَ فِيْهِ)**[2]، لأن المقصود ضمانُ المال، والمجانسة ثابتة في المالية، فيثبت الاستيفاء، **(فَإِنْ هَلَكَ)** أي: الرهن بثمن الصَّرفِ والسَّلَم **(فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ)** أي: قبل الافتراق **(تَمَّ الصَّرْفُ وَالسَّلَمُ، وَصَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِياً لِدَيْنِهِ)** حكماً، لتحقق القَبْض، وإن افترقا قبل هلاك الرهن بَطَلا، لِفَوَات القبض حقيقة وحكماً، وإن هلك الرهن بالمسلم فيه بطل السلم بهلاكه، لأنه يصير مستوفياً للمسلم فيه فلم يبق السلم، ولو تفاسخا السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهناً برأس المال، لأنه بَدَلُه.

---

(١) لما روىٰ الدارقطني في سننه (٣١/٣)، عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال في الرجل يرتهن الرهن فيضيع قال: «إن كان أقل مما فيه رد عليه تمام حقه، وإن كان أكثر فهو أمين».

(٢) وصورته: أن يسلم مائة بطعام مثلاً، أو يبيع ديناراً بدرهم ثم قبل القبض يدفع إلىٰ المسلم إليه رهناً بالمائة أو يأخذ رهناً بالدراهم أو الطعام. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٢٩٦/١).

وَإِذَا اتَّفَقَا عَلَىٰ وَضْعِ الرَّهْنِ عَلَىٰ يَدِ عَدْلٍ جَازَ، وَلَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ وَلا لِلرَّاهِنِ أَخْذُهُ مِنْ يَدِهِ، فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ. وَيَجُوزُ رَهْنُ الدَّرَاهِمِ والدَّنَانِيْرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمُوزُونِ، فَإِنْ رُهِنَتْ بِجِنْسِها وَهَلَكَتْ هَلَكَتْ بِمِثْلِهَا مِنَ الدَّيْنِ وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجَوْدَةِ والصِّنَاعَةِ. وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَىٰ غَيْرِهِ فَأَخَذَ مِنْهُ مِثْلَ دَيْنِهِ فَأَنْفَقَهُ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ كَانَ زُيُوفاً فَلا شَيْءَ لَهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَرُدُّ مِثْلَ الزُّيُوفِ وَيَرْجِعُ بِالْجِيَادِ، وَمَنْ رَهَنَ عَبْدَيْنِ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ فَقَضَىٰ حِصَّةَ أَحَدِهِمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَقْبِضَهُ حَتَّىٰ يُؤَدِّيَ بَاقِي الدَّيْنِ. وَإِذَا وَكَّلَ الرَّاهِنُ الْمُرْتَهِنَ أَوِ الْعَدْلَ أَوْ غَيْرَهُمَا بِبَيْعِ الرَّهْنِ عِنْدَ حُلُولِ الدَّيْنِ فَالْوَكَالَةُ جَائِزَةٌ، فَإِنْ شُرِطَتْ فِي عَقْدِ الرَّهْنِ فَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ عَزْلُهُ.........................

[مطلب الرهن الذي يوضع على يد العدل]

(وَإِذَا اتَّفَقَا) أي: الراهنُ والمرتهن **(عَلَىٰ وَضْعِ الرَّهْنِ عَلَىٰ يَدِ عَدْلٍ)** سمي به لعَدَالته في زعمهما **(جَازَ)**، لأن المرتهن رضي بإسقاط حقه **(وَلَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ وَلا لِلرَّاهِنِ أَخْذُهُ مِنْ يَدِهِ)**، لتعلّق حق الراهن في الحفظ بيده وأمانته، وتعلّق حق المرتهن به استيفاءً، فلا يملك أحدهما إبطالَ حق الآخر، **(فَإِنْ هَلَكَ)** الرهن **(فِي يَدِهِ)** أي: العَدْل **(هَلَكَ مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ)**، لأن يده في حق المالية يدُ المرتهن، وهي مضمونة. «هداية». **(وَيَجُوزُ رَهْنُ الدَّرَاهِمِ والدَّنَانِيْرِ وَالْمَكِيلِ وَالْمُوزُونِ)**، لأنها محلٌّ للاستيفاء. **(فَإِنْ رُهِنَتْ)** المذكورات **(بِجِنْسِها وَهَلَكَتْ هَلَكَتْ بِمِثْلِهَا مِنَ الدَّيْنِ، وَإِنْ اخْتَلَفَا)** أي: الرَّهن والدينُ **(فِي الْجَوْدَةِ والصِّنَاعَةِ)**، لأنه لا عبرة بالجودة عند المقابلة بالجنس، وهذا عند الإمام، وعندهما يضمن القيمة من خلاف جنسها، وإن رُهنت بخلاف جنسها هلكت بقيمتها كسائر الأموال. **(وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَىٰ غَيْرِهِ فَأَخَذَ مِنْهُ مِثْلَ دَيْنِهِ فَأَنْفَقَهُ)** علىٰ زعم أنه جياد **(ثُمَّ عَلِمَ)** بعد ما أنفقه **(أَنَّهُ كَانَ زُيُوفاً فَلا شَيْءَ لَهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** لأنه وصل إليه مثلُ حقه قدْراً، والدراهم لا تخلو عن زيف، والجودَةُ لا قيمة لها، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَرُدُّ مِثْلَ الزُّيُوفِ وَيَرْجِعُ بِالْجِيَادِ)** اعتباراً للمعادلة، قال «الإسبيجابي»: وذَكَرَ في «الجامع الصغير» قولَ «محمد» مع «أبي حنيفة»، وهو الصحيح، واعتمده «النسفي»، لكن قال «فخر الإسلام»: قولهما قياسٌ، وقول «أبي يوسف» استحسان، وقال في «العيون»: ما قاله «أبو يوسف» حَسَن وأَدْفَعُ للضرر فاخترناه للفتوىٰ. «تصحيح»، **(وَمَنْ رَهَنَ عَبْدَيْنِ)** جملةً **(بِأَلْفِ دِرْهَمٍ)** مثلاً، ولم يُسَمِّ لكل واحد قدراً من المال **(فَقَضَىٰ حِصَّةَ أَحَدِهِمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَقْبِضَهُ حَتَّىٰ يُؤَدِّيَ بَاقِي الدَّيْنِ)**، لأن الرهن محبوسٌ بكل الدين، فيكون محبوساً بكل جزء من أجزائه، مبالغةً في حمله علىٰ قضائه. فإن سمىٰ لكل واحدٍ منهما شيئاً وقضاه كان له أن يقبضه علىٰ الأصح، كما في «الدر». **(وَإِذَا وَكَّلَ الرَّاهِنُ الْمُرْتَهِنَ أَوِ الْعَدْلَ)** الذي وُضع الرهن علىٰ يديه **(أَوْ غَيْرَهُمَا)** كالأجنبي **(بِبَيْعِ الرَّهْنِ عِنْدَ حُلُولِ الدَّيْنِ فَالْوَكَالَةُ جَائِزَةٌ)**، لأنه توكيل ببيع ماله، **(فَإِنْ شُرِطَتْ)** الوكالة **(فِي عَقْدِ الرَّهْنِ فَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ عَزْلُهُ)**

عَنْهَا، فَإِنْ عَزَلَهُ لَمْ يَنْعَزِلْ، وَإِنْ مَاتَ الرَّاهِنُ لَمْ يَنْعَزِلْ. وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يُطَالِبَ الرَّاهِنَ بِدَيْنِهِ وَيَحْبِسَهُ بِهِ، وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ فِي يَدِهِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُمَكِّنَهُ مِنْ بَيْعِهِ حَتَّىٰ يَقْضِيَهُ الدَّيْنَ مِنْ ثَمَنِهِ، فَإِذَا قَضَاهُ الدَّيْنَ قِيلَ لَهُ: سَلِّمِ الرَّهْنَ إِلَيْهِ، وَإِذَا بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُرْتَهِنِ فَالْبَيْعُ مَوْقُوفٌ، فَإِنْ أَجَازَهُ الْمُرْتَهِنُ جَازَ، وَإِنْ قَضَاهُ الرَّاهِنُ دَيْنَهُ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ أَعْتَقَ الرَّاهِنُ عَبْدَ الرَّهْنِ نَفَذَ عِتْقُهُ، فَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ حَالاً طُولِبَ بِأَدَاءِ الدَّيْنِ، وَإِنْ كَانَ مُؤَجَّلاً أَخَذَ مِنْهُ قِيمَةَ ....

(عَنْهَا، فَإِنْ عَزَلَهُ لَمْ يَنْعَزِلْ)، لأنها لما شُرطت في ضمن عقد الرهن صارت وَصْفاً من أوصافه وحقاً من حقوقه ولو وكله بالبيع مُطلقاً ثم نهاه عن البيع نسيئة لم يعمل نهيه، لأنه لازم بأصله فكذا بوصفه وكذا إذا عزله المرتهن لم ينعزل، لأنه لم يُوكِّلْهُ، وإنما وكله غيره. «هداية»، **(وَ)** كذا **(إِنْ مَاتَ الرَّاهِنُ)** أو المرتهن **(لَمْ يَنْعَزِلْ)** فهي تخالف الوكالة المفردة من وجوه: منها ما تقدم، ومنها أن الوكيل هنا يُجبر على البيع عند الامتناع، ومنها أنه يملك بيع الولد والأرش[1]، ومنها إذا باع بخلاف جنس الدين كان له أن يصرفه إلىٰ جنسه. **(وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يُطَالِبَ الرَّاهِنَ بِدَيْنِهِ)** إذا حلّ الأجَلُ، لأن الرهن وثيقة فلا يمنع المطالبة كالكفالة **(وَيَحْبِسَهُ بِهِ)** إذا مطله لظلمه، لأن الحبس جزاءُ الظلم، فإذا ظهر ظُلمه حَبَسَه القاضي به وإن كان به رهن، **(وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ فِي يَدِهِ)** أي: يد المرتهن **(فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُمَكِّنَهُ مِنْ بَيْعِهِ)** أي: الرهن **(حَتَّىٰ)** أي: لأجل أَنْ **(يَقْضِيَهُ الدَّيْنَ مِنْ ثَمَنِهِ)**، لأن حكم الرهن الحبسُ الدائم إلىٰ قضاء الدين لأجل الوثيقة، وهذا يؤدي إلىٰ إبطاله، **(فَإِذَا قَضَاهُ الدَّيْنَ قِيلَ لَهُ)** أي: للمرتهن **(سَلِّمِ الرَّهْنَ إِلَيْهِ)** أي: إلىٰ الراهن، لزوال المانع من التسليم - وهو الدين - فإن هلك في يده قبل أن يردّه هلك بالدين، لأنه صار مستوفياً عند الهلاك بالقبض السابق، فيكون الثاني استيفاءً ثانياً فيجب رده. «جوهرة».

[مطلب في التصرف بالرهن والجناية عليه]

(وَإِذَا بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُرْتَهِنِ فَالْبَيْعُ مَوْقُوفٌ)، لتعلّق حق الغير به، **(فَإِنْ أَجَازَهُ الْمُرْتَهِنُ جَازَ الْبَيْعُ)** وصار ثمنه رهناً مكانه، لأن البدل له حكم المبدل، **(وَإِنْ قَضَاهُ الرَّاهِنُ دَيْنَهُ جَازَ الْبَيْعُ)** أيضاً، لزوال المانع من النفوذ، وإلا بقي موقوفاً، وكان المشتري بالخيار، إن شاء صبر إلىٰ فكّ الرهن، أو رفع الأمر إلىٰ القاضي ليفسخ البيع، **(وَإِنْ أَعْتَقَ الرَّاهِنُ عَبْدَ الرَّهْنِ نَفَذَ عِتْقُهُ)** وخرج من الرهن، لأنه صار حرّاً **(فَإِنْ كَانَ الدَّيْنُ حَالاً)** والراهن موسراً **(طُولِبَ بِأَدَاءِ الدَّيْنِ)**، لأنه لو طولب بأداء القيمة تقع المقاصَّة[2] بقدر الدين فلا تحصل فائدة، **(وَإِنْ كَانَ مُؤَجَّلاً أَخَذَ مِنْهُ قِيمَةَ)**

---

(١) الأرش: دية الجراحات معجم لغة الفقهاء / أرش /.

(٢) المقاصة: إذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك من دين فجعلت الدين في مقابلة الدين. المصباح / قصص /.

الْعَبْدَ فَجُعِلَتْ رَهْناً مَكَانَهُ حَتَّىٰ يَحِلَّ الدَّيْنُ، وإِنْ كَانَ الرَّاهِنُ مُعْسِراً اسْتُسْعِيَ الْعَبْدُ فِي قِيمَتِهِ فَقَضَىٰ بِهَا دَيْنَهُ، وَكَذَلِكَ إِذَا اسْتَهْلَكَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ، وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُ أَجْنَبِيٌّ فَالْمُرْتَهِنُ هُوَ الْخَصْمُ فِي تَضْمِينِهِ، وَيَأْخُذَ الْقِيمَةَ فَتَكُونُ رَهْناً فِي يَدِهِ، وَجِنَايَةُ الرَّاهِنِ عَلَىٰ الرَّهْنِ مَضْمُونَةٌ، وَجِنَايَةُ الْمُرْتَهِنِ عَلَيْهِ تُسْقِطُ مِنْ دَيْنِهِ بِقَدْرِهَا، وَجِنَايَةُ الرَّهْنِ عَلَىٰ الرَّاهِنِ وَعَلَىٰ الْمُرْتَهِنِ ....

(الْعَبْدَ فَجُعِلَتْ رَهْناً مَكَانَهُ حَتَّىٰ يَحِلَّ الدَّيْنُ) وذلك، لأنه لما بطل حق المرتهن من الوثيقة ـ ولا يمكن استدراك حقه إلا بالتضمين ـ لزمت قيمته فكانت رهناً مكانه، فإذا حل الدين اقتضاه بحقه إذا كان من جنس حقه وردّ الفضل. **(وإِنْ كَانَ الرَّاهِنُ مُعْسِراً اسْتُسْعِيَ)** ـ بالبناء للمفعول ـ **(الْعَبْدُ فِي)** الأقلِّ من **(قِيمَتِهِ)** ومن الدين **(فَقَضَىٰ بِهِ دَيْنَهُ)**، لأنه لما تعذر الوصولُ إلىٰ حقه من جهة المعتِق يرجع إلىٰ مَنْ ينتفع بعتقه ـ وهو العبد ـ، لأن الخراج بالضمان[1]، ثم يرجع بما سعىٰ علىٰ مولاه إذا أيسر، لأنه قضىٰ دينَه وهو مضطر فيه. «هداية»، **(وكَذَلِكَ)** الحكم **(إِذَا اسْتَهْلَكَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ)** أي: كالحكم المارِّ في إعتاق الراهن العبدَ المرهون، إلا في السعاية، لاستحالة سعاية المستهلك، **(وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُ أَجْنَبِيٌّ فَالْمُرْتَهِنُ هُوَ الْخَصْمُ فِي تَضْمِينِهِ)**، لأنه أحق بعين الرهن حال قيامه، فكذا في استرداد ما قام مقامه، والواجبُ علىٰ هذا المستهلك قيمتُه يوم هلك **(فَيَأْخُذَ)** المرتهن **(الْقِيمَةَ فَتَكُونُ رَهْناً فِي يَدِهِ)**، لأنها قائمة مقام العين. **(وَجِنَايَةُ الرَّاهِنِ عَلَىٰ الرَّهْنِ مَضْمُونَةٌ)**، لأنه تفويتُ حقٍّ لازم محترم، وتعلّقُ مثله بالمال يجعل المالكَ كالأجنبي في حق الضمان، **(وَجِنَايَةُ الْمُرْتَهِنِ عَلَيْهِ)** أي: الرهن **(تُسْقِطُ مِنْ الدَّيْنِ بِقَدْرِهَا)** أي: الجناية، لأنه أتْلَفَ ملك غيره فلزمه ضمانه، وإن لزمه وقد حل الدين سقط بقدره، وهذا إذا كان الدينُ من جنس الضمان، وإلا لم يسقط منه شيء، والجناية علىٰ المرتهن، وللمرتهن أن يستوفي دينهُ، **(وَجِنَايَةُ الرَّهْنِ عَلَىٰ الرَّاهِنِ وَعَلَىٰ الْمُرْتَهِنِ)**

---

(١) قوله: (الخراج بالضمان)، أي: الخراج ما خرج من غلة الأرض، أو الغلام دينه الخراج بالضمان، يعني الغلة سبب إن ضمنه، وهذه قاعدة من قواعد الفقه تجري في أبواب كثيرة، ومعناها أن الغرم بالغنم، والمراد أن من يكون له أن يغنم بمقتضىٰ تصرف من التصرفات فعليه أن يغرم ما يقتضيه هذا التصرف من المغارم، وإنما لزمت العبد السعاية لأن الدين متعلق برقبته، وقد صارت رقبته بمقتضىٰ هذا العتق سالمة له، فهذا هو الغنم الذي ترتب علىٰ تصرف الراهن بالعتق وقد تعذر استيفاء الدين من الرهن الذي هو العبد لأنه لا يصح بيعه، فكان عليه أن يغرمه، وإنما قلنا «يستسعىٰ العبد في الأقل من قيمته ومن الدين»، لأنه لا يخلو من أن يكون الدين أقل من قيمته أو أكثر منها، فإن كان الدين أقل من القيمة فإن مولىٰ العبد الذي أعتقه -وهو الراهن- ما كان يجب عليه أن يؤدي للمرتهن إلا الدين فكذا العبد، وإن كان الدين أكثر من قيمة العبد فإنا لا نلزمه بالزيادة، لأنه إنما سلمت له رقبته وهي لا تساوي إلا القيمة، فلكي يكون الغرم علىٰ قدر الغنم لا نكلفه الزيادة، هذا كله إذا أعتقه الراهن بغير إذن المرتهن، فإن أعتقه بإذنه فلا سعاية علىٰ العبد. أفاده العلامة محمود أمين النواوي. بتصرف.

وَعَلَىٰ مَالِهِمَا هَدَرٌ، وَأُجْرَةُ الْبَيْتِ الذي يُحْفَظُ فِيه الرَّهْنُ عَلَىٰ المُرْتَهن، وَأُجْرَةُ الرَّاعِي وَنَفَقَةُ الرَّهْنِ عَلَىٰ الرَّاهِنِ، وَنَمَاؤُهُ لِلْرَّاهِنِ، فَيَكُونُ رَهْناً مَعَ الأَصْلِ، فَإِنْ هَلَكَ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَإِنْ هَلَكَ الأَصْلُ وَبَقِيَ النَّمَاءُ افْتَكَّهُ الرَّاهِنُ بِحِصَّتِهِ يُقْسَّمُ الدَّيْنُ عَلَىٰ قِيمَةِ الرَّهْنِ يَوْمَ الْقَبْضِ وَقِيمَةِ النَّمَاءِ يَوْمَ الْفِكَاكِ، فَمَا أَصَابَ الأَصْلَ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ، وَمَا أَصَابَ النَّمَاءَ افْتَكَّهُ الرَّاهِنُ بِهِ. وَتَجُوزُ الزِيَادَةُ فِي الرَّهْنِ، وَلا تَجُوزُ فِي الدَّيْنِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَلا يَصِيْرُ الرَّهْنِ رَهْناً بِهِما، ....

(وَعَلَىٰ مَالِهِمَا هَدَرٌ)، أما كون جنايته على الراهن هَدَراً فلأنها جناية المملوك على مالكه، وهي فيما يوجب المال هَدَرٌ، لأنه المستحق، وأما كون جنايته على المرتهن هَدَراً فلأن هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن كان عليه نظيرها لأنها حصلت في ضمانه فلا يفيد وجوبُ الضمان مع وجوب التخلّص عليه. «درر»، والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال، وأما ما يوجب القِصَاص فهو معتبر بالإجماع. «نهاية». **(وَأُجْرَةُ الْبَيْتِ الذِي يُحْفَظُ فِيهِ الرَّهْنُ)** وَأجرةُ حافظه **(عَلَىٰ المُرْتَهِنِ)**، لأنه مؤنة الحفظ وهي عليه **(وَأُجْرَةُ الرَّاعِي)** لو الرهن حيواناً **(وَنَفَقَةُ الرَّهْنِ)** لو إنساناً، وعُشْره أو خَراجه لو ضِياعاً **(عَلَىٰ الرَّاهِنِ)** والأصل فيه: أنَّ كلّ ما يُحتاج إليه لمصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن، لأنه ملكه، وكل ما كان لحفظه فعلى المرتهن، لأن حَبْسَهُ له **(وَنَمَاؤُهُ)** أي: الرهن، كالولد والثمر واللبن والصوف **(لِلْراهِنِ)**، لأنه نماء ملكه **(فَيَكُونُ رَهْناً مَعَ الأَصْلِ)**، لأنه تَبع له لكونه متولّداً منه، بخلاف ما هو بدل عن المنفعة كالكَسْبِ والأجرة وكذا الهبة والصدقة فإنها غير داخلة في الرهن، وتكون للراهن، والأصل: أن كلّ ما يتولد من عين الرهن يَسْري إليه حكم الرهن، وما لا فلا. «مجمع الفتاوىٰ». **(فَإِنْ هَلَكَ)** النماء **(هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ)**، لأن الأتباع لا قِسْط لها مما يقابل بالأصل، لأنها لم تدخل تحت العقد مقصوداً، إذ اللفظ لا يتناولها، **(وَإِنْ هَلَكَ الأَصْلُ وَبَقِيَ النَّمَاءُ افْتَكَّهُ الرَّاهِنُ بِحِصَّتِهِ)** من الدين، لأنه صار مقصوداً بالفكاك، والتبع يقابله حصة إذا كان مقصوداً، وحينئذ **(يُقْسَّمُ الدَّيْنُ عَلَىٰ قِيمَةِ الرَّهْنِ يَوْمَ الْقَبْضِ)**، لأنه يصير مضموناً بالقبض، **(وَقِيمَةِ النَّمَاءِ يَوْمَ الفِكَاكِ)**، لأنها تصير مقصودة بالفكاك إذا بقي إلىٰ وقته **(فَمَا أَصَابَ الأَصْلَ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ)** بقدره، لأنه يقابله الأصل مقصوداً، **(وَمَا أَصَابَ النَّمَاءَ افْتَكَّهُ الرَّاهِنُ بِهِ)** أي: بما أصابه، كما لو كان الدين عشرةً، وقيمة الأصل يوم القبض عشرة، وقيمة النماء يوم الفك خمسة، فثلثا العشرة حصّة الأصل فيسقط، وثلث العشرة حصة النماء فيفك به. **(وَتَجُوزُ الزِيَادَةُ فِي الرَّهْنِ)** كأن يرهن ثوباً بعشرة ثم يزيد الراهن ثوباً آخر ليكون مع الأول رهناً بالعشرة، وتعتبر قيمتها يوم القبض أيضاً، **(وَلا تَجُوزُ)** الزيادة **(فِي الدَّيْنِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»)** كأن يقول: أَقْرِضْنِي خمسةً أخرىٰ على أن يكون الثوبُ الذي عندك رهناً بخمسة عشر، فلا يلتحق بأصل العقد **(وَلا يَصِيْرُ الرَّهْنِ رَهْناً بِهِما)**، لأن الزيادة في الدين توجب الشيوع في الرهن، وهو غير مشروع عندنا،

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفُ»: تَجوزُ الزِيَادَةُ فِي الدَّيْنِ أَيْضاً، وَإِذَا رَهَنَ عَيْناً وَاحِدَةً عِنْدَ رَجُلَيْنِ بِدَيْنٍ لِكلِّ وَاحِدٍ مِنهُمَا جَازَ، وَجَمِيعُهَا رَهْنٌ عِنْدَ كُلِّ وَاحدٍ مِنْهُمَا، وَالْمَضْمُونُ عَلَىٰ كُلِّ وَاحدٍ مِنْهُمَا حِصَّةُ دَيْنِهِ مِنْهَا، فَإِنْ قَضَىٰ أَحَدَهُمَا دَيْنَهُ كَانَتْ كُلُّهَا رَهْناً فِي يَدِ الآخرِ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِي دَيْنَهُ، وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنْ يَرْهَنَهُ الْمُشْتَرِي بالثَّمَنِ شَيْئاً بِعَيْنِهِ، فَإِنِ امْتَنَعَ الْمُشْتَرِي مِنْ تَسْلِيمِ الرَّهْنِ لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ، وَكَانَ الْبَائِعُ بِالْخيَارِ: إِنْ شَاءَ رَضِيَ بِتَرْكِ الرَّهْنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ، إلا أَنْ يَدْفَعَ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ حَالاً أَوْ يَدْفَعَ قِيمَةَ الرَّهْنِ رَهْناً مَكَانَهُ، ....

والزيادة في الرهن توجب الشيوع في الدين، وهو غير مانع من صحة الرهن. «هداية»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفُ»: تَجوزُ الزِيَادَةُ فِي الدَّيْنِ أَيْضاً)**، قال في «التصحيح»: واعتمد قولهما «النسفي» و«برهان الأئمة المحبوبي» كما هو الرسم[1]. **(وَإِذَا رَهَنَ عَيْناً وَاحِدَةً عِنْدَ رَجُلَيْنِ)** ولو غير شريكين **(بِدَيْنٍ لِكلِّ وَاحِدٍ مِنهُمَا جَازَ، وَجَمِيعُهَا رَهْنٌ عِنْدَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنهُمَا)**، لأن الرهن أضيف إلىٰ جميع العين بصَفقة واحدة، ولا شيوع فيه، وموجبهُ الحبس بالدين، وهو لا يتجزأ، فصار محبوساً بكل منهما، بخلاف الهبة من رجلين حيث لا تجوز عند «أبي حنيفة»، لأن المقصود منها الملك، والعينُ الواحدة لا يتصوّر كونها ملكاً لكل منهما كمَلاً، فلا بد من الانقسام، وهو ينافي المقصود. «درر»، ثم إن تهايآ فكلٌ واحدٍ منهما في نَوْبَتِه كالعَدْل في حق الآخر، وهذا إذا كان مما لا يتجزأ، وإلا فَعَلَىٰ كُلٍّ حَبْسُ النصف، فلو دفع له كله ضمنه عنده، خلافاً لهما، وأصله مسألة الوديعة. «در» عن «الزيلعي». **(وَالْمَضْمُونُ عَلَىٰ كُلِّ وَاحدٍ مِنْهُمَا)** أي: المرتَهِنَيْن **(حِصَّةُ دَيْنِهِ مِنْهَا)** أي: العين، لأنه عند الهلاك يصير كلٌّ منهما مستوفياً حِصَّتَه، لأن الاستيفاء يتجزأ، **(فَإِنْ قَضَىٰ)** الراهنُ **(أَحَدَهُمَا)** أي: المرتهنين **(دَيْنَهُ كَانَتْ)** العين **(كُلُّهَا رَهْناً فِي يَدِ الآخرِ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِي دَيْنَهُ)**، لما مر أن العين كلها رهن في يد كل منهما بلا تفرق. **(وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَىٰ أَنْ يَرْهَنَهُ الْمُشْتَرِي بالثَّمَنِ شَيْئاً بِعَيْنِهِ)** أَوْ يعطىٰ كفيلاً كذلك حاضراً في المجلس جاز، لأنه شرط ملائم للعقد، لأن الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلائم الوجوب، لكن لا يلزم الوفاء به، لعدم لزومه **(فَإِنِ امْتَنَعَ الْمُشْتَرِي مِنْ تَسْلِيمِ الرَّهْنِ)** المشروط **(لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ)** أي: علىٰ تسليمه، لعدم تمام الرهن، لما مر من أن تمامه بالقبض **(وَكَانَ الْبَائِعُ بِالْخيَارِ، إِنْ شَاءَ رَضِيَ بِتَرْكِ الرَّهْنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ)**، لفوات الوصف المرغوب فيه **(إلا أَنْ يَدْفَعَ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ حَالاً)** لحصول المقصود، **(أَوْ يَدْفَعَ قِيمَةَ الرَّهْنِ رَهْناً مكانه)**، لأن يد الاستيفاء ثبتت علىٰ المعين، وهو القيمة. قيِّد بالمعين، لأنه إذا لم يكن المشروطُ رهنُه وكفالتُه معيناً يفسد البيع، وقيدنا بحضور الكفيل بالمجلس، لأنه إذا كان غائباً حتىٰ افترقا فسد البيع.

---

(١) أي: العادة المستمرة. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَحْفَظَ الرَّهْنَ بِنَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ وَخَادِمِهِ الَّذِي فِي عِيَالِهِ، وَإِنْ حَفِظَهُ بِغَيْرِ مَنْ فِي عِيَالِهِ أَوْ أَوْدَعَهُ ضَمِنَ، وَإِذَا تَعَدَّىٰ الْمُرْتَهِنُ فِي الرَّهْنِ ضَمِنَهُ ضَمَانَ الْغَصْبِ بِجَمِيعِ قِيمَتِهِ، وَإِذَا أَعَارَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ لِلرَّاهِنِ فَقَبَضَهُ خَرَجَ مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ، فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِ الرَّاهِنِ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَسْتَرْجِعَهُ إِلَىٰ يَدِهِ، فَإِذَا أَخَذَهُ عَادَ الضَّمَانُ، وَإِذَا مَاتَ الرَّاهِنُ بَاعَ وَصِيُّهُ الرَّهْنَ وَقَضَىٰ الدَّيْنَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَصِيٌّ نَصَبَ الْقَاضِي لَهُ وَصِياً وَأَمَرَهُ بِبَيْعِهِ.

وتمامه في «البحر». **(وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَحْفَظَ الرَّهْنَ بِنَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ)** الكبير الذي في عياله **(وَخَادِمِهِ الَّذِي فِي عِيَالِهِ)**، لأنه إنما يحفظ عادة بهؤلاء، وهذا لأن عينه أمانة في يده فصار كالوديعة. «هداية». **(وَإِنْ حَفِظَهُ بِغَيْرِ مَنْ فِي عِيَالِهِ)** ولو ابنه أو أجيره **(أَوْ أَوْدَعَهُ)** أَوْ أعاره أو آجره **(ضَمِنَ)**، لأن يَده غير أيديهم، فكان بالدفع إليهم متعدياً. **(وَإِذَا تَعَدَّىٰ الْمُرْتَهِنُ فِي الرَّهْنِ ضَمِنَهُ ضَمَانَ الغَصْبِ بِجَمِيعِ قِيمَتِهِ)**، لأنه بالتعدّي صار غاصباً، **(وَإِذَا أَعَارَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ لِلرَّاهِنِ فَقَبَضَهُ)** الراهن **(خَرَجَ)** الرهن **(مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ)**، لأنه باستعارته وقبضه انتقض القبض الموجب للضمان، **(فَإِنْ هَلَكَ)** الرهن **(فِي يَدِ الرَّاهِنِ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ)** لتلفه في يد مالكه **(وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَسْتَرْجِعَهُ إِلَىٰ يَدِهِ)**، لأن المرتهنَ بمنزلة المالك في حق الحبس، ولو مات الراهن والرهنُ في يده عارية فالمرتهنُ أحقُّ به من سائر الغُرماء **(فَإِذَا أَخَذَهُ)** المرتهن **(عَادَ الضَّمَانُ)** لعَوْدَ سببه وهو القبض. **(وَإِذَا مَاتَ الرَّاهِنُ بَاعَ وَصِيُّهُ الرَّهْنَ)** لقيامه مقامه **(وَقَضَىٰ)** به **(الدَّيْنَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَصِيٌّ نَصَبَ الْقَاضِي لَهُ وَصِياً وَأَمَرَهُ بِبَيْعِهِ)**، لأن القاضي نُصب ناظراً لحقوق المسلمين إذا عجزوا عن النظر لأنفسهم، والنظر في نصب الوصي ليؤدي ما عليه ويستوفي ماله. «هداية».

كتاب الحجر

الأَسْبَابُ المُوْجِبَةُ لِلْحَجْرِ ثَلاثَةٌ: الصِّغَرُ، وَالرِّقُّ، وَالْجُنُونِ، وَلا يَجُوزُ تَصَرُّفُ الصَّغِيرِ إلا بِإِذْنِ وَلِيِّه، وَلا تَصَرُّفُ الْعَبْدِ إلا بِإِذْنِ سَيِّدِه، وَلا يَجُوزُ تَصرفُ الْمَجْنُونِ المَغْلُوبِ عَلَىٰ عَقْلِهِ بِحَالٍ، وَمَنْ بَاعَ مِنْ هَؤُلاءِ شَيْئاً أَو اشْتَرَاهُ وَهُوَ يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَيَقْصِدُهُ فَالْوَلِيُّ بِالْخِيَارِ، إنْ شَاءَ أَجَازَهُ إِذَا كَانَ فِيْهِ مَصْلَحَةٌ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَهُ. وَهَذِهِ المَعَانِي الثَّلاثَةُ تُوجِبُ الْحَجْرَ فِي الأَقْوَالِ دُونَ الأَفْعَالِ،.......................

كتاب الحجر[1]: هو لغةً: المنع. وشرعاً: منعٌ من نَفَاذ تصرُّف قولي. وَ(**الأَسْبَابُ المُوْجِبَةُ لِلْحَجَرِ ثَلاثَةٌ: الصِّغَرُ**)، لأنه إن كان غير مميز كان عديم العقل، وإن كان مميزاً فعقلُه ناقص (**وَالرِّقُّ**)، لأنه وإن كان فيه أهلية لكنه يحجر عليه رعاية لحق المولىٰ، كيلا تبطل منافع عبده بإيجاره نفسه (**وَالْجُنُونِ**)، لأنه إن كان عديمَ الإفاقة كان عديم العقل كالصبي الغير المميز، وإن وُجدت في بعض الأوقات كان ناقص العقل. (**وَلا يَجُوزُ تَصَرُّفُ الصغير**) الغير المميز مطلقاً، ولا المميز (**إلا بِإِذْنِ وَلِيِّه**) فَإن أذن له وليه جاز تصرفه، لأن إذن الولي آية أهليته، إذ لولا أهليته لم يأذن له، (**وَلا**) يجوز (**تَصَرُّفُ الْعَبْدِ إلا بِإِذْن سَيِّدِهِ**)، لأن مَنْعه لحقّ المولىٰ، فإذا أذن له فقد رضي بإسقاط حقه، فيتصرف بأهليته إن كان بالغاً عاقلاً، وإن كان صغيراً كان بمنزلة الحر الصغير، (**وَلا يَجُوزُ تَصَرُّفُ الْمَجْنُونِ المَغْلُوبِ عَلَىٰ عَقْلِهِ بِحَالٍ**) أي: في جميع الأحوال سواء كان بإذن الولي أو لا، وأراد بالمغلوب الذي لا يُفيق، وأما الذي يُجَنُّ ويُفيق فحكمه كمميز. «نهاية»، (**وَمَنْ بَاعَ مِنْ هَؤُلاءِ شَيْئاً**) الإشارة إلىٰ الصبي والعبد بطريق إطلاق الجمع علىٰ ما فوق الواحد، أو إلىٰ الثلاث ويراد المجنون الذي يجن ويفيق بدليل قوله: وهو يعقل البيع، فإنه كالمميز كما مر (**أَو اشْتَرَاهُ وَهُوَ يَعْقِلُ الْبَيْعَ**) بأن يَعلم أن البيع سالبٌ والشراءَ جالب (**وَيَقْصِدُهُ**) بأن يكون غير هازل، (**فَالْوَلِيُّ بِالْخِيَارِ إنْ شَاءَ أَجَازَهُ إِذَا كَانَ فِيْهِ مَصْلَحَةٌ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَهُ**)، لأن عقدهم ينعقد موقوفاً لاحتمال الضرر، فإذا أجاز مَنْ له الإجازة فقد تعيَّنت جهة المصلحة فنفذ. (**وَهَذِهِ المَعَانِي الثَّلاثَةُ**) المذكورة إنما (**تُوجِبُ الْحَجْرَ فِي الأَقْوَالِ دُونَ الأَفْعَالِ**)، لأنها لا مَرَدَّ لها لوجودها حساً ومشاهدة، بخلاف الأقوال لأن اعتبارها موجودة بالشرع، والقصدُ من شرطه، إلا إذا كان فعلاً يتعلق به حكم يندرئ بالشبهات كالحدود والقصاص، فيجعل عدم القصد في ذلك شُبهةً في حق الصبي والمجنون. «هداية».

---

(١) الحجر لغةً: المنع مطلقاً ومنه سُمِّي العقل حِجْراً -بالكسر-، لقوله تعالىٰ: ﴿هَلْ فِي ذَٰلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾ [الفجر: ٥] وسمي به لأنه يمنع صاحبه عن القبائح وسمي الحطيم حجراً، لأنه منع من بناء الكعبة. فتح باب العناية (٤٠٨/٣).

فَالصَّبِيُّ وَالمَجْنُونُ لا تَصِحُّ عُقُودُهُمَا، وَلا إِقْرَارهما وَلا يَقَعُ طَلاقُهُمَا وَلا عِتَاقُهُمَا، وَإِنْ أَتْلَفَا شَيْئاً لَزِمَهُمَا ضَمَانُهُ، وَأَمَّا الْعَبْدُ فَأَقْوَالُهُ نَافِذَةٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ غَيْرُ نَافِذَةٍ فِي حَقِّ مَوْلاهُ، فَإِنْ أَقَرَّ بِمَالٍ لَزِمَهُ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ، وَلَمْ يَلْزَمْهُ فِي الْحَالِ، وَإِنْ أَقَرَّ بِحَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ لَزِمَهُ فِي الْحَالِ، وَيَنْفُذُ طَلاقُهُ. وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لا يُحْجَرُ عَلَىٰ السَّفِيهِ إِذَا كَانَ بَالِغاً عَاقِلاً حُرّاً، وَتَصَرُّفُهُ فِي مَالِهِ جَائِزٌ، وَإِنْ كَانَ مُبَذِّراً مُفْسِداً يُتْلِفُ مَالَهُ فِيمَا لا غَرَضَ لَهُ فِيهِ وَلا مَصْلَحَةَ..

(فَالصَّبِيُّ وَالمَجْنُونُ لا تَصِحُّ عُقُودُهُمَا وَلا إِقْرَارُهما وَلا يَقَعُ طَلاقُهُمَا وَلا عِتَاقُهُمَا)[1]، لعدم اعتبار أقوالهما، **(وَإِنْ أَتْلَفَا شَيْئاً لَزِمَهُمَا ضَمَانُهُ)**، لوجود الإتلاف حقيقة، وعدم افتقاره إلىٰ القصد، كما في النائم إذا انقلب علىٰ مال فأتلفه لزمه الضمان، **(وَأَمَّا الْعَبْدُ فَأَقْوَالُهُ نَافِذَةٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ)**، لقيام أهليته **(غَيْرُ نَافِذَةٍ فِي حَقِّ مَوْلاهُ)** رعايةً لجانبه، لأن نفاذه لا يَعْرَىٰ عن تعلّق الدين برقبته أو كسبه، وفي ذلك إتلاف لمال المولىٰ، **(فَإِنْ أَقَرَّ بِمَالٍ لَزِمَهُ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ)**، لوجود الأهلية وانتفاء المانع **(وَلَمْ يَلْزَمْهُ فِي الْحَالِ)**، لوجود المانع، **(وَإِذَا أَقَرَّ)** العبد **(بِحَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ لَزِمَهُ فِي الْحَالِ)**، لأنه مُبَقًّىٰ علىٰ أصل الحرية في حق الدم، حتىٰ لا يصح إقرار المولىٰ عليه بذلك **(وَيَنْفُذُ طَلاقُهُ)**[2]، لأنه أهل له، وليس فيه إبطال ملك المولىٰ ولا تفويت منافعه فينفذ، **(وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لا يُحْجَرُ عَلَىٰ السَّفِيهِ)** أي: الخفيفِ العقل الْمُتْلِفِ لماله فيما لا غَـرَضَ لـه فيـه ولا مصلحة **(إِذَا كَانَ)** خالياً عما يوجب الحجر، بأن كان **(بَالِغاً عَاقِلاً حُرّاً، وَتَصَرُّفُهُ فِي مَالِهِ جَائِزٌ)**، لوجود الأهلية، **(وَإِنْ كَانَ مُبَذِّراً مُفْسِداً يُتْلِفُ مَالَهُ فِيمَا لا غَرَضَ لَهُ فِيهِ وَلا مَصْلَحَةَ)**، لأن في سَلْبِ ولايته إهدارَ آدميته وإلحاقه بالبهائم، وهو أشد ضرراً من التبذير، فلا يُتَحَمَّل الأعلىٰ لدفع الأدنىٰ[3]، حتىٰ لو كان في الْحَجْرِ دفع ضرر عام كالحجر علىٰ الطبيب الجاهل[4] والمفتي الماجن[5] والمُكَارِي[6] المفلس جاز، إذ

---

(١) لقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتىٰ يستيقظ، وعن الصبي، حتىٰ يحتلم، وعن المجنون حتىٰ يعقل»، أخرجه أبو داود في الحدود، باب: في المجنون يسرق (٤٤٠٣).

(٢) لما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٧/٣٦٠)، عن ابن عمر رضي الله عنهما كان يقول: «من أذن لعبده أن ينكح فالطلاق بيد العبد ليس بيد غيره من طلاقة شيء».

(٣) قوله: (فلا يحتمل الأعلىٰ) أي: الحجر، وقوله: (لدفع الأدنىٰ) أي: التبذير. البناية شرح الهداية (١١/٩٠).

(٤) هو الذي يسقي الناس في أمراضهم دواء مهلكاً، وإذا قوي عليهم لا يستطيع إزالة ضرره. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (١/٣١١).

(٥) هو الذي يعلم الناس الحيل الباطلة، مثل يعلم الرجل أن يرتد فتسقط عنه الزكاة ثم يسلم، وهو الذي لا يبالي أن يحرم حلالاً، أو يحلل حراماً ويفسد علىٰ الناس دينهم. البناية شرح الهداية (١١/٩٠).

(٦) المكاري: الذي يؤجر الدواب ونحوها. معجم لغة الفقهاء / مكاري /.

إلا أَنَّهُ قَالَ: إِذَا بَلَغَ الغُلامُ غَيْرَ رَشِيدٍ لَمْ يُسَلَّمْ إِلَيْهِ مَالُهُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ خَمْساً وَعشْرِينَ سَنَةً، فَإِنْ تَصَرَّفَ فِيهِ قَبْلَ ذَلِكَ نَفَذَ تَصَرُّفُهُ، فَإِذَا بَلَغَ خَمْساً وَعِشْرِينَ سَنَةً سُلِّمَ إِلَيْهِ مَالُهُ وَإِنْ لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ الرُّشْدُ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يُحْجَرُ عَلَىٰ السَّفِيهِ وَيُمْنَعُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ، فَإِنْ بَاعَ لَمْ يَنْفَذْ بَيْعُهُ، فَإِنْ كَانَ فِيهِ مَصْلَحَةٌ أَجَازَهُ الْحَاكِمُ، وَإِنْ أَعْتَقَ عَبْداً نَفَذَ عِتْقُهُ وَكَانَ عَلَىٰ الْعَبْدِ أَنْ يَسْعَىٰ فِي قِيمَتِهِ، وَإِنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً جَازَ نِكَاحُهُ، ....

هو دفع الأعلىٰ بالأدنىٰ. «هداية». **(إلا أَنَّهُ قَالَ)** الإمام: **(إِذَا بَلَغَ الغُلَامُ غَيْرَ رَشِيدٍ)**، لإصلاح ماله **(لَمْ يُسَلَّمْ إِلَيْهِ مَالُهُ)** أوائلَ بلوغه، بل **(حَتَّىٰ يَبْلُغَ خَمْساً وَعشْرِينَ سَنَةً)**، لأن المنع باعتبار أثر الصبا وهو في أوائل البلوغ وينقطع بتطاول الزمان، وهذا بالإجماع كما في «الكفاية»، وإنما الخلافُ في تسليمه له بعدَ خمسٍ وعشرين كما يأتي، فلو بلغ مُفْسداً وحُجر عليه أَوَّلاً فَسَلَّمَهُ إليه فضاع ضَمِنه الوصيّ، ولو دفعه إليه وهو صبي مُصْلح وأذن له في التجارة فضاع في يده لم يضمن كما في «المنح» عن «الخانية»، وفي «الولوالجية»: كما يضمن بالدفع إليه وهو مفسد فكذا قبل ظهور رشده بعد الإدراك. اهـ. وفي «فتاوىٰ ابن الشلبي» و«خير الدين الرملي»: لا يثبُتُ الرشد إلا بحجة شرعية. اهـ. **(وَإِنْ تَصَرَّفَ فِيهِ)** أي: في ماله **(قَبْلَ ذَلِكَ)** المقدار المذكور من المدة **(نَفَذَ تَصَرُّفُهُ)**، لوجود الأهلية **(وَإِذَا بَلَغَ خَمْساً وَعِشْرِينَ سَنَةً سُلِّمَ إِلَيْهِ مَالُهُ وَإِنْ لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ الرُّشْدُ)**، لأن المنع عنه بطريق التأديب، ولا يتأدب بعد هذا غالباً، ألا يُرىٰ أنه قد يصير جَدّاً في هذا السن؟ فلا فائدة في المنع، فلزم الدفع، قال في «التصحيح»: واعتمد قولَه «المحبوبي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. **(وَقَالا: يُحْجَرُ عَلَىٰ السَّفِيهِ وَيُمْنَعُ مِنَ التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ)** نظراً إليه اعتباراً بالصبا، بل أولىٰ، لأن الثابت في حق الصبي احتمال التبذير وفي حقه حقيقته، ولهذا منع عنه المال، ثم هو لا يفيد بدون الحجر، لأنه يُتْلف بلسانه ما منع من يده، «هداية». قال «القاضي» في «كتاب الحيطان»: والفَتْوىٰ علىٰ قولهما. قلت: هذا صريح، وهو أقوىٰ من الالتزام. اهـ «تصحيح». قال شيخنا: ومراده أن ما وقع في المتون من القول بعدم الحجر تصحيح بالالتزام، وما وقع في «قاضي خان» من التصريح بأن الفتوىٰ علىٰ قولهما تصريح بالتصحيح، فيكون هو المعتمد. اهـ. وفي «حاشية الشيخ صالح» ما نصه: وقد صُرِّحَ في كثير من المعتبرات بأن الفتوىٰ علىٰ قولهما. اهـ. وفي «القهستاني» عن «التوضيح»: أنه المختار، قال في «المنح»: وأفتىٰ به «البلخي» و«أبو القاسم»، وَجعل عليه الفتوىٰ مولانا في «بحره». اهـ **(فَإِنْ بَاعَ)** بعد الحجر **(لَمْ يَنْفَذْ بَيْعُهُ)**، لوجود الحجر، **(وَإِنْ كَانَ فِيهِ)** أي: بيعه **(مَصْلَحَةٌ أَجَازَهُ الْحَاكِمُ)** نظراً له، **(وَإِنْ أَعْتَقَ)** المحجور عليه **(عَبْداً)** له **(نَفَذَ عِتْقُهُ)**، لأن الأصل عندهما: أن كلَّ تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر، وما لا فلا. والعتق مما لا يؤثر فيه الهزل، فيصح منه، **(وَكَانَ عَلَيه أَنْ يَسْعَىٰ فِي قِيمَتِهِ)**، لأن الحجر لأجل النظر، وذلك في رد العتق، إلا أنه متعذر، فيجب ردُّه بردِّ قيمته، **(وَإِنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً جَازَ نِكَاحُهُ)**، لأنه لا يؤثر فيه الهزل، ولأنه من حوائجه

فَإِنْ سَمَّىٰ لَهَا مَهْراً جَازَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَهْرِ مِثْلِهَا وَبَطَلَ الْفَضْلُ، وَقَالا فِيمَنْ بَلَغَ غَيْرَ رَشِيْدٍ: لا يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَالُهُ أَبَداً حَتَّىٰ يُؤْنَسُ مِنْهُ الرُّشْدُ، وَلا يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ. وَتُخْرَجُ الزَّكَاةُ مِنْ مَالِ السَّفِيْهِ وَيُنْفَقُ مِنْهُ عَلَىٰ أَوْلادِهِ وَزَوْجَتِهِ وَمَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ مِنْ ذَوِي أَرْحَامِهِ، فَإِنْ أَرَادَ حَجَّةَ الإِسْلامِ لَمْ يُمْنَع مِنْهَا، وَلا يُسَلِّمُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ إِلَيْهِ، وَيُسَلِّمُهَا إِلَىٰ ثِقَةٍ مِنَ الْحَاجِّ يُنْفِقُهَا عَلَيْهِ فِي طَرِيْقِ الْحَجِّ، فَإِنْ مَرِضَ وَأَوْصَىٰ بِوَصَايَا فِي الْقُرَبِ وَأَبْوَابِ الْخَيْرِ جَازَ ذَلِكَ فِي ثُلُثِ مَالِهِ. وَبُلُوغُ الْغُلامِ بِالاحْتِلامِ وَالإِحْبَالِ وَالإِنْزَالِ إِذَا وَطِئَ، فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ فَحَتَّىٰ يَتِمَّ لَهُ ثَمَانِي عَشْرَةَ سَنَةً عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَبُلُوغُ الْجَارِيَةِ بِالْحَيْضِ وَالإِحْتِلامِ وَالْحَبَلِ، فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ فَحَتَّىٰ يَتِمَّ لَهَا سَبْعَ عَشْرَةَ سَنَةً وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِذَا تَمَّ لِلْغُلامِ وَالْجَارِيَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَة فَقَدْ بَلَغَا،........................

الأصلية، **(فَإِنْ سَمَّىٰ لَهَا مَهْراً جَازَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَهْرِ مِثْلِهَا)**، لأنه من ضرورات النكاح. **(وَيَبْطُلُ الْفَضْلُ)**، لأنه لا ضرورة فيه، ولو طلقها قبل الدخول وجب لها النصف، لأن التسمية صحيحة إلىٰ مقدار مهر المثل، وكذا إذا تزوج بأربع نسوة. «هداية»، **(وَقَالا)** أيضاً **(فِيمَنْ بَلَغَ غَيْرَ رَشِيْدٍ: لا يُدْفَعُ إِلَيْهِ مَالُهُ أَبَداً)** وإن بلغ خمساً وعشرين **(حَتَّىٰ يُؤْنَسُ مِنْهُ الرُّشْدُ)**، لأن علة المنع السَّفه فيبقىٰ ما بقيت العلة كالصبا **(وَلا يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ)** أي: في ماله، توفيراً لفائدة الحجر عليه، إلا أن يكون فيه مصلحة فيجيزه الحاكم، **(وَتُخْرَجُ الزَّكَاةُ مِنْ مَالِ السَّفِيْهِ)**، لأنها واجبة بإيجاب الله تعالىٰ كالصلاة والصوم. إلا أن القاضي يدفع قدر الزكاة إليه ليصرفها إلىٰ مَصْرفها، لأنه لا بدَّ من نيته لكونها عبادة، لكن يبعث معه أميناً كيلا يصرفه في غير وجهه. «هداية».
(وَيُنْفَقُ مِنْهُ عَلَىٰ أَوْلادِهِ وَزَوْجَتِهِ وَ) كل **(مَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ مِنْ ذَوِي أَرْحَامِهِ)**، لأن إحياء ولده وزوجته من حوائجه، والإنفاق علىٰ ذوي الرحم واجب عليه حقاً لقرابته، والسَّفَه لا يُبْطل حقوق الخلق، **(فَإِنْ أَرَادَ)** أن يحج **(حَجَّةَ الإِسْلامِ لَمْ يُمْنَع مِنْهَا)**، لأنها واجب عليه بإيجاب الله تعالىٰ من غير صُنعه **(وَ)** لكن **(لا يُسَلِّمُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ إِلَيْهِ وَ)** إنما **(يُسَلِّمُهَا إِلَىٰ ثِقَةٍ مِنَ الْحَاجِّ يُنْفِقُهَا عَلَيْهِ فِي طَرِيْقِ الْحَجِّ)** كيلا يُتلفها في غير هذا الوجه، **(فَإِنْ مَرِضَ وَأَوْصَىٰ بِوَصَايَا فِي الْقُرَبِ وَأَبْوَابِ الْخَيْرِ جَازَ ذَلِكَ فِي ثُلُثِ مَالِهِ)**، لأن الوصية مأمور بها فلا يمنع منها، ولأن الحجر كان نظراً له حال حياته، والنظرُ في اعتبار وصيته حال وفاته.

[مطلب في حد البلوغ]

(وَبُلُوغُ الْغُلامِ بِالاحْتِلامِ) في النوم مع رؤية الماء **(وَالإِحْبَالِ وَالإِنْزَالِ)** في اليقظة **(إِذَا وَطِئَ)** والأصلُ هو الإنزال، والإحبال دليله **(فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ)** المذكور **(فَحَتَّىٰ يَتِمَّ لَهُ ثَمَانِي عَشْرَةَ سَنَةً)** ويطعن في التاسعة عشرة **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَبُلُوغُ الْجَارِيَةِ بِالْحَيْضِ وَالإِحْتِلامِ وَالْحَبَلِ)** والإنزال، ولم يذكره صريحاً، لأنه قلّ ما يُعلم منها، والأصل هو الإنزال، والحيض والحبل دليله. **(فَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ ذَلِكَ)** المذكور **(فَحَتَّىٰ يَتِمَّ لَهَا سَبْعَ عَشْرَةَ سَنَةً)** وتطعن في الثامنة عشرة عند «أبي حنيفة» أيضاً، **(وقال «أبو يوسف» و«محمد»: إِذَا تَمَّ لِلْغُلامِ وَالْجَارِيَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَقَد بَلَغَا)**، لأن العادة الفاشية أن البلوغ لا

وَإِذَا رَاهَقَ الْغُلامُ وَالْجَارِيَةُ وَأَشْكَلَ أَمْرُهُمَا فِي الْبُلُوغِ وَقَالا: قَدْ بَلَغنا فَالقَوْلُ قَوْلُهُمَا وَأَحْكَامُهُمَا أَحْكَامُ الْبَالِغِينَ. وَقَالَ «أَبُو حَنِيْفَةَ»: لا أَحْجُرُ فِي الدَّيْنِ. وَإِذَا وَجَبَتِ الدُّيُونُ عَلَى رَجُلٍ وَطَلَبَ غُرَمَاؤُهُ حَبْسَهُ وَالْحَجْرَ عَلَيْهِ، لَمْ أَحْجُرْ عَلَيهِ وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهِ الْحَاكِمُ، وَلَكِنْ يَحْبِسُهُ أَبَداً حَتَّى يَبِيْعَهُ فِي دَيْنِهِ، فَإِنْ كَانَ لَهُ دَرَاهِمُ وَدَيْنُهُ دَرَاهِمَ قَضَاهَا الْقَاضِي بِغَيْرِ أَمْرِهِ، وَإِنْ كَانَ دَيْنُهُ دَرَاهِمَ وَلَهُ دَنَانِيرُ بَاعَهَا الْقَاضِي فِي دَيْنِهِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِذَا طَلَبَ غُرَمَاءُ الْمُفْلِسِ الْحَجْرَ عَلَيْهِ حَجَرَ الْقَاضِي عَلَيْهِ وَمَنَعَهُ مِنَ الْبَيْعِ ....

يتأخر عن هذه المدة، قال الإمام «برهان الأئمة البرهاني» والإمام «النسفي» و«صدر الشريعة»: وبه يفتى، وقال الإمام «أبو العباس أحمد بن علي البعلبكي» في «شرحه»: وقولهما رواية عن «أبي حنيفة»، وعليه الفتوى، «تصحيح». **(وَإِذَا رَاهَقَ الْغُلامُ وَالْجَارِيَةُ)** أي: قاربا البلوغ **(وَأَشْكَلَ أَمْرُهُمَا فِي الْبُلُوغِ)** وعدمه **(فَقَالا: قَدْ بَلَغنا فَالقَوْلُ قَوْلُهُمَا)**، لأنه معنى لا يعرف إلا من جهتهما، فإذا أخبرا به ولم يكذّبهما الظاهر قُبل قولُهما فيه كما يقبل قول المرأة في الحيض. «هداية». **(وَأَحْكَامُهُمَا)** بعد إقرارهما بالبلوغ **(أَحْكَامُ الْبَالِغِينَ)**، قال «أبو الفضل الموصلي»: وأدنى مدة يُصَدَّق فيها الغلام على البلوغ اثنتا عشرة سنة، والجارية تسع سنين، وقيل غير ذلك، وهذا هو المختار. «تصحيح».

[مطلب في الحجر بسبب الدين]

(وَقَالَ «أَبُو حَنِيْفَةَ»: لا أَحْجُرُ) على المفلس **(فِي الدَّيْنِ)** أي: بسبب الدين **(وَإِذَا وَجَبَتِ الدُّيُونُ عَلَى رَجُلٍ وَطَلَبَ غُرَمَاؤُهُ حَبْسَهُ)** أي: حبسَ المديون **(وَالْحَجْرَ عَلَيْهِ)** عن البيع والشراء **(لَمْ أَحْجَرْ عَلَيْهِ)**، لأن في الحجر عليه إهدار أهليته، فلا يجوز لدفع ضرر خاص، أعني ضررَ الدائن، واعترض بالحجر على العبد لأجل المولى، وأجيب بأن العبد أهدرت آدميته بسبب الكفر، **(وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهِ الْحَاكِمُ)**، لأنه نوعُ حجر، ولأنه تجارة لا عن تَراضٍ فيكون باطلاً بالنص[1] **(وَلَكِنْ يَحْبِسُهُ)** الحاكم **(أَبَداً حَتَّى يَبِيْعَهُ)** بنفسه **(فِي دَيْنِهِ)** أي: لأَجل قضاء دينه، لأن قضاء الدين واجب عليه، والمماطلة ظلم، فيحبسه الحاكم دفعاً لظلمه وإيصالاً للحق إلى مستحقّه. **(فَإِنْ كَانَ لَهُ دَرَاهِمُ وَدَيْنُهُ دَرَاهِمُ قَضَاهَا الْقَاضِي بِغَيْرِ أَمْرِهِ)**، لأن مَنْ له دين إذا وَجَدَ جنسَ حقه له أخذه من غير رضاه، فَدَفْعُ القاضي أولى، **(وَإِنْ كَانَ دَيْنُهُ دَرَاهِمَ وَلَهُ دَنَانِيرُ)** أو بالعكس **(بَاعَهَا الْقَاضِي فِي)** أي: لأجل القضاء **(دَيْنِهِ)** وقضاها بغير أمره، لأن الدراهم والدنانير متّحدان جِنْساً في الثمنية والمالية حتى يُضَم أحدهما للآخر في الزكاة، **(وَقَالا)** أي: «أبو يوسف» و«محمد»: **(إِذَا طَلَبَ غُرَمَاءُ الْمُفْلِسِ الْحَجْرَ عَلَيْهِ حَجَرَ الْقَاضِي عَلَيْهِ، وَمَنَعَهُ مِنَ الْبَيْعِ)** أي: بأقلّ من ثمن المثل،

---

(١) وهو قوله تعالى: ﴿لا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ [النساء: ٢٩]، أي: بالحرام شرعاً كالغصب والربا ﴿إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، شرح الهداية للكنوي (٤٤٨/٦).

وَالتَّصرُّف وَالإِقْرَارِ حَتَّىٰ لا يَضُرَّ بِالْغُرَمَاءِ، وَبَاعَ مَالَهُ إن امْتَنَعَ الْمُفلسُ مِنْ بَيْعِه، وَقَسَّمَهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ بِالْحِصَصِ، فَإِنْ أَقَرَّ فِي حَالِ الْحَجرِ بِإِقْرَارٍ لَزِمَهُ ذَلِكَ بَعْدَ قَضَاءِ الدُّيُونِ. وَيُنْفَقُ عَلَىٰ الْمُفْلِسِ مِنْ مَالِهِ، وَعَلَىٰ زَوْجَتِهِ وَأَوْلادِهِ الصِّغَارِ وَذَوِي أَرْحَامِهِ، وَإِنْ لَمْ يُعرَفْ لِلْمُفْلِسِ مَالٌ وَطَلَبَ غُرَمَاؤُهُ حَبْسَهُ وَهُوَ يَقُولُ: لا مَالَ لِي حَبَسَهُ الْحَاكِمُ فِي كُلِّ دَيْنٍ الْتَزَمَهُ بَدَلاً عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ كَثَمَنِ مَبِيعٍ وَبَدَلِ الْقَرْضِ، وَفِي كُلِّ دَيْنٍ الْتَزَمَهُ بِعَقْدٍ كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ، وَلَمْ يَحْبِسْهُ فِيمَا سِوَىٰ ذَلِكَ كَعِوَضِ الْمَغْصُوبِ وَأَرْشِ الْجِنَايَاتِ إلا أَنْ تَقُومَ الْبَيِّنَةُ أَنَّ لَهُ مَالاً، وَإِذَا حَبَسَهُ الْقَاضِي شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلاثَةً سَأَلَ الْقَاضِي عَنْ حَالِهِ: فَإِنْ لَمْ يَنْكَشِفْ لَهُ مَالٌ خَلَّىٰ سَبِيلَهُ، ....

(وَالتَّصرُّفِ) بماله **(وَالإِقْرَارِ حَتَّىٰ لا يَضُرَّ بِالْغُرَمَاءِ، وَبَاعَ)** القاضي **(مَالَهُ إِن امْتَنَعَ)** المفلس **(مِنْ بَيْعِهِ)** بنفسه **(وَقَسَّمَهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ بِالْحِصَصِ)** علىٰ قَدْر ديونهم، ويباع في الدين: النقودُ، ثم العروض، ثم العَقَار، ويبدأ بالأيسر فالأيسر، لما فيه من المسارعة إلىٰ قضاء الدين، ويُتْرَك عليه دَسْتٌ من ثياب[1] بَدَنه، ويباع الباقي، لأن به كفاية، وقيل: دستان، لأنه إذا غسل ثيابه لا بدّ له من ملبس. «هداية». **(فَإِنْ أَقَرَّ فِي حَالِ الْحَجرِ بِإِقْرَارٍ)** لأحَدٍ **(لَزِمَهُ ذَلِكَ)** الإقرار **(بَعْدَ قَضَاءِ الدُّيُونِ)**، لأنه تعلّق بهذا المال حقّ الأولين، فلا يتمكن من إبطاله بالإقرار لغيرهم، وإن استفاد مالاً بعد الحجر نفذ إقراره فيه، لأن حقهم لم يتعلّق به. «جوهرة» **(وَيُنْفَقُ عَلَىٰ الْمُفْلِسِ مِنْ مَالِهِ وَعَلَىٰ زَوْجَتِهِ وَأَوْلادِهِ الصِّغَارِ وَذَوِي أَرْحَامِهِ)**، لأن حاجته الأصلية مقدَّمة علىٰ حق الغرماء، **(وَإِذَا لَمْ يُعرَفْ لِلْمُفْلِسِ مَالٌ وَطَلَبَ غُرَمَاؤُهُ حَبْسَهُ وَهُوَ)** أي: المفلس **(يَقُولُ لا مَالَ لِي حَبَسَهُ الْحَاكِمُ)** ولم يصدقه في قوله ذلك **(فِي كُلِّ دَيْنٍ الْتَزَمَهُ بَدَلاً عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ)** وذلك **(كَثَمَنِ مَبِيعٍ وَبَدَلِ الْقَرْضِ)**، لأن حصول ذلك في يده يدل علىٰ غناه فكان ظالماً بالمَطْل، **(وَ)** كذلك **(فِي كُلِّ دَيْنٍ الْتَزَمَهُ بِعَقْدٍ كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ)**، لأن التزام ذلك دليلٌ علىٰ ثروته وقدرته علىٰ أدائه **(وَلَمْ يَحْبِسْهُ)** ويصدّق في دعوىٰ الفقر **(فِيمَا سِوَىٰ ذَلِكَ)**، وذلك **(كَعِوَضِ الْمَغْصُوبِ وَأَرْشِ[2] الْجِنَايَاتِ)**، لأن الأصل هو الإعسار، فما لم يثبت خلافه لم يثبت ظلمه، وما لم يثبت ظلمه لا يجوز حبسه، ولذا قال: **(إلا أَنْ تَقُومَ الْبَيِّنَةُ أَنَّ لَهُ مَالاً)** فحينئذ يحبسه لإثبات البينة خلافَ ما ادعاه. **(وَإِذَا حَبَسَهُ الْقَاضِي شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلاثَةَ)** أو أقل أو أكثر بحسب ما يراه الحاكم، قال في «التصحيح» وفي «الهداية» و«المحيط» و«الجواهر» و«الاختيار» وغيرها: الصحيح أن التقدير مفوض إلىٰ رأي القاضي، لاختلاف أحوال الناس فيه **(سَأَلَ الْقَاضِي عَنْ حَالِهِ)** من جيرانه العارفين به. **(فَإِنْ لَمْ يَنْكَشِفْ)** أي: لم يظهر **(لَهُ)** أي: للمحبوس **(مَالٌ)** وغلب علىٰ ظن القاضي أنه لو كان له مالٌ لظهر **(خَلَّىٰ سَبِيلَهُ)**، لوجوب النّظرة

---

(١) الدست من الثياب ما يلبسه الإنسان ويكيفيه لتردده في حوائجه. المصباح / دست /.

(٢) الأرش دية الجراحات. معجم لغة الفقهاء / أرش /.

وكَذَلكَ إِذَا أَقَامَ البَيِّنَةَ أَنَّهُ لا مَالَ لَهُ، وَلا يَحُوْلُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ بَعْدَ خُرُوجِهِ مِنَ الْحَبْسِ، وَيُلازِمُونَهُ وَلا يَمْنَعُونَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ وَالسَّفَرِ، وَيَأْخُذُونَ فَضْلَ كَسْبِهِ فَيُقْسَمُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِذَا فَلَّسَهُ الْحَاكِمُ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرَمائِهِ إِلا أَنْ يُقِيمُوا الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ قَدْ حَصَلَ لَهُ مَالٌ. وَلا يُحْجَرُ عَلَىٰ الْفَاسِقِ إِذَا كَانَ مُصْلِحاً لِمَالِهِ، وَالْفِسْقُ الأَصْلِيُّ وَالطَّارِئُ سَوَاءٌ، وَمَنْ أَفْلَسَ وَعِنْدَهُ مَتَاعٌ لِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ ابْتَاعَهُ مِنْهُ فَصَاحِبُ المَتَاعِ أُسْوَةُ الغُرَمَاءِ فِيْهِ.

إلىٰ مَيْسَرَةٍ، **(وَكَذَلِكَ إِذَا أَقَامَ)** المفلس **(البَيِّنَةَ)** بعد حبسه **(أَنَّهُ لا مَالَ لَهُ)** قبلت بينته رواية واحدة وخلىٰ سبيله، وإن أقامها قبل الحبس ففيها روايتان، وعامة المشايخ علىٰ عدم القبول. «جوهرة»، **(وَلا يَحُوْلُ)** القاضي إذا خلَّىٰ سبيلَ المديون **(بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ بَعْدَ خُرُوجِهِ مِنَ الْحَبْسِ، وَيُلازِمُونَهُ)** كيلا يختفي **(وَ)** لكن **(لا يَمْنَعُونَهُ مِنَ التَّصَرُّفِ)** في البيع والشراء **(وَالسَّفَرِ)** ولا يدخلون معه إذا دخل داره لحاجته، بل يجلسون علىٰ بابه حتىٰ يخرج، ولو اختار المطلوبُ الحبسَ والطالبُ الملازمة فالخيار للطالب. «هداية». **(وَيَأْخُذُونَ فَضْلَ كَسْبِهِ، وَيُقْسَمُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ)**، لاستواء حقوقهم في القوة، **(وَقَالا)** أي «أبو يوسف» و«محمد»: **(إِذَا فَلَّسَهُ الْحَاكِمُ حَالَ بَيْنَهُ)** أي: بين المديون **(وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ)**، لأن القضاء بالإفلاس عندهما يصح، فتثبت العسرة، ويستحق النَّظِرة، وعنده لا يتحقق القضاء بالإفلاس، لأن المال غادٍ ورائح، ولأن وقوفَ الشهود علىٰ المال لا يتحقّق إلا ظاهراً فيصلح للدفع، لا لإبطال الحق في الملازمة **(إِلا أَنْ يُقِيمُوا)** أي: الغرماءُ **(الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ قَدْ حَصَلَ لَهُ مَالٌ)**، لأن بينةَ اليسار تترجّح علىٰ بينة الإعسار، لأنها أكثر إثباتاً، إذ الأصل العُسْرَة. **(وَلا يُحْجَرُ عَلَىٰ الْفَاسِقِ إِذَا كَانَ مُصْلِحاً لِمَالِهِ)**، لأن الحجر شُرِعَ لِدَفْعِ الإسراف والتبذير، والمفروضُ أنه مصلح لماله **(وَالْفِسْقُ الأَصْلِيُّ)** بأن بلغ فاسقاً **(وَالطَّارِئُ)** بعد البلوغ **(سَوَاءٌ)** في عدم جواز الحجر. **(وَمَنْ أَفْلَسَ)** أو مات **(وَعِنْدَهُ مَتَاعٌ لِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ)** كان **(ابْتَاعَهُ منه)** وَتَسلّمه منهُ، **(فَصَاحِبُ المَتَاعِ أُسْوَةُ)** لبقية **(الغُرَمَاءِ فِيْهِ)**، لأن حقه في ذمته كسائر الغرماء، وإن كان قبل قبضه كان صاحبُه أحقَّ به وحَبَسَه بثمنه.

كتاب الإقرار

إِذَا أَقَرَّ الْحُرُّ الْبَالِغُ العَاقِلُ بِحَقٍّ لَزِمَهُ إِقْرَارُهُ، مَجهُولاً كَانَ مَا أَقَرَّ بِهِ أَوْ مَعْلُوماً، وَيُقَالُ لَهُ: بَيِّن المَجْهُولَ، فَإِنْ قَالَ: «لِفُلانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ» لَزِمَهُ أَنْ يُبَيِّنَ مَالَهُ قِيمَةٌ، وَالْقَوْلُ فِيهِ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ إِن ادَّعَى المُقَرُّ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَإِذَا قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ مَالٌ» فَالْمَرْجِعُ فِي بَيَانِهِ إِلَيْهِ، وَيَقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الْقَلِيْلِ وَالْكَثِيْرِ، فَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ مَالٌ عَظِيمٌ» لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ، وَإِنْ قَالَ: «دَرَاهِمُ كَثِيْرَةٌ» لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ، ....

كتاب الإقرار[1]: هو لغةً: الاعتراف. وشرعاً: الإخبار بحقّ عليه. وهو حجّة قاصرة على المُقِرّ. **(إِذَا أَقَرَّ الْحُرُّ)** قيّد به، ليصح إقراره مطلقاً، فإن العبد المحجور عليه يتأخر إقراره بالمال إلى ما بعد العتق، وكذا المأذون فيما ليس من باب التجارة **(الْبَالِغُ العَاقِلُ)**، لأن إقرار الصبيّ والمجنون غيرُ لازم، لانعدام أهلية الالتزام، إلا إذا كان الصبي مأذوناً، لأنه مُلْحَق بالبالغ بحكم الإذن **(بِحَقٍّ لَزِمَهُ إِقْرَارُهُ)**، لثبوت ولايته **(مَجهُولاً كَانَ مَا أَقَرَّ بِهِ أَوْ مَعْلُوماً)**، لأن جَهالة المُقَرِّ به لا تمنع صحة الإقرار، لأن الحق قد يلزمه مجهولاً، بأن أتْلَفَ مالاً لا يدري قيمته، أو يجرح جراحة لا يعلم أرْشَها[2]، أو تبقى عليه بقيةُ حساب لا يُحيط به علمه. والإقرارُ إخبارٌ عن ثبوت الحق فيصح به، بخلاف الجهالة في المقرِّ له، لأن المجهول لا يصلح مستحقّاً، **(وَيُقَالُ لَهُ)** أي: للمقر **(بَيِّن)** ذلك **(المَجْهُولَ)** ليتمكن من استيفائه، فإن لم يبين أجبَرَه القاضي على البيان، لأنه لزمه الخروجُ عما لزمه بصحيح إقراره، وذلك بالبيان. **(فَإِنْ قَالَ: لِفُلانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ)** أو حق **(لَزِمَهُ أَنْ يُبَيِّنَ مَا لَهُ قِيمَةٌ)**، لأنه أخبر عن الوجوب في ذمته، وما لا قيمة له لا يجب في الذمة، فإن بَيَّنَ غير ذلك يكون رجوعاً، وليس له ذلك **(وَالْقَوْلُ فِيهِ)** أي: في البيان **(قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ إِن ادَّعَى المُقَرُّ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ)** الذي بيَّنه، لإنكاره الزائد. **(وَإِذَا قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مَالٌ فَالْمَرْجِعُ فِي بَيَانِهِ إِلَيْهِ)**، لأنه هو المجمل **(وَيَقْبَلُ قَوْلُهُ)** في البيان **(فِي الْقَلِيْلِ وَالْكَثِيْرِ)**، لأن اسم المال يطلق عليهما، فإنه اسم لما يُتَموَّلُ، إلا أنه لا يُصدَّق في أقل من درهم، لأنه لا يعدُّ مالاً عرفاً **(فَإِنْ قَالَ)** في إقراره: **(لَهُ عَلَيَّ مَالٌ عَظِيمٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ)**، لأنه أقرّ بمال موصوف، فلا يجوز إلغاء الوصف، والنصابُ عظيمٌ حتى اعتُبر صاحبه غنيّاً. «هداية». **(وَإِنْ قَالَ)**: له عليَّ **(دَرَاهِمُ كَثِيْرَةٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ)**، لأنها أقصى ما ينتهي إليه اسم الجمع، يقال: عشرة دراهم، ثم يقال: أحَدَ عَشَرَ درهماً، فيكون هو الأكثر

---

(١) الإقرار مشروع بالكتاب والسنة، أما بالكتاب: فقوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ ﴾ [النساء: ١٣٥]، قال المفسرون: شهادة المرء على نفسه إقرار، وأما بالسنة: فقد روي «أنه ﷺ رجم ماعزاً رضي الله عنه بإقراره». أخرجه أبو داود في الحدود، باب: رجم ماعز بن مالك (٤٤١٩).

(٢) تقدم تعريفها ص (٢٧٩).

وَإِنْ قَالَ: «دَرَاهِمُ» فَهِي ثَلاثَةٌ إلا أَنْ يُبَيِّنَ أَكْثَرَ مِنْهَا، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ كَذَا كَذَا دِرْهَماً» لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ دِرْهَماً، وَإِنْ قَالَ كَذَا وَكَذَا دِرْهَماً لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ أَحَدٍ وَعِشْرِينَ دِرْهَماً، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ أَوْ قِبَلِي» فَقَدْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ، وَإِنْ قَالَ: «عِنْدِي» أَوْ «مَعِي» فَهُوَ إِقْرَارٌ بِأَمَانَةٍ فِي يَدِهِ، وَإِنْ قَالَ: لَهُ رَجُلٌ لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ فَقَالَ اتَّزِنْهَا أَوِ انْتَقِدْهَا أَوْ أَجِّلْنِي بِهَا أَو قَدْ قَضَيْتُكَهَا فَهُوَ إِقْرَارٌ، وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الدَّيْنِ وَكَذَبَهُ فِي التَّأْجِيلِ لَزِمَهُ الدَّيْنُ حَالاً، وَيُسْتَحْلَفُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الأَجَلِ، وَمَنْ أَقَرَّ وَاسْتَثْنَىٰ مُتَّصِلاً بِإِقْرَارِهِ صَحَّ الاسْتِثْنَاءُ، وَلَزِمَهُ الْبَاقِي، سَوَاءٌ اسْتَثْنَىٰ الأَقَلَّ أَوِ الأَكْثَرَ،......................

من حيث اللفظ فيصرف إليه، وهذا عند «أبي حنيفة»، وعندهما لم يصدّق في أقلَّ من مائتين، قال في «التصحيح»: واعتمد قولَ الإمام «النسفيُّ» و«المحبوبي» و«صدر الشـريعة». **(وَإِنْ قَالَ)**: لـه عليَّ **(دَرَاهِمُ فَهِي ثَلاثَةٌ)** اعتباراً لأدنىٰ الجمع **(إلا أَنْ يُبَيِّنَ أَكْثَرَ مِنْهَا)**، لأن اللفظ يحتملـه، **(وَإِنْ قَالَ: له عليَّ كَذَا كَذَا دِرْهَماً، لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ دِرْهَماً)**، لذكـره عدديـن مجهولين ليس بينهما حرفُ عطفٍ، وأقلُّ ذلك من المفسَّر أحَدَ عَشَرَ. **(وَإِنْ قَالَ: كَذَا وَكَذَا دِرْهَماً، لَـمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ أَحَدٍ وَعِشْرِينَ دِرْهَماً)**، لذكره عددين مجهولين بينهما حـرفُ العطـف، وأقـلُّ ذلـك مـن المفسَّر أحد وعشرون، فيُحْمَلُ كل وجه علىٰ نظيره. ولـو قـال كَـذَا دِرْهَمَـاً فـهو درهـم، لأنـه تفسـير للمبهم، ولو ثَلَّثَ «كذا» بغير الواو فأحد عشر، لأنه لا نظـير لـه، وإن ثَلَـثَ «بـالواو» فمائـة وأحـد وعشرون، وإن رَبّعَ يزاد عليها ألف، لأن ذلك نظيرُه. «هداية». **(وَإِنْ قَالَ)** المقر: **(لَهُ عَلَيَّ أَوْ قِبَلِـي فَقَدْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ)**، لأن: «عَلَيَّ» صيغة إيجاب، و«قبلي» يُنْبِئُ عن الضمان، ويُصَدَّقُ إن وصـل بـه «هـو وديعة»، لأنه يحتمله مجازاً، وإن فَصَـلَ لا يصدق، لتقـرره بالسـكوت. **(وَإِنْ قَـالَ)** لـه: **(عِنْدِي أَوْ مَعِي)**، أو قال: «في بيتي» أو «في كيسي» أو «في صندوقي» **(فَهُوَ إِقْرَارٌ بِأَمَانَـةٍ فِـي يَـدِهِ)**، لأن كـلّ ذلك إقرار بكون الشيء في يده، وذلك يتنوَّع إلىٰ مَضْمُون وأمانة، فيثبت أقلهما، وهو الأمانـة، **(وَإِذَا قَالَ لَهُ رَجُلٌ: لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ)** دِرْهَم، مثلاً **(فَقَالَ)** المخاطَبُ: **(اتَّزِنْـهَا، أَوِ انْتَقِدْهَـا، أَوْ أَجِّلْنِـي بِـهَا، أَو قَدْ قَضَيْتُكَهَا فَهُوَ إِقْرَارٌ)** له بها، لرجوع الضمير إليها، فكأنه قال: اتزن الألف التي لك عليَّ، وكـذا انتقدها، وأجِّلني بها، وقضيتكها، لأن التأجيل إنما يكون في حـقٍّ واجـب، والقضـاء يتلـو الوجـوبَ، ولو لم يذكر الضمـير لا يكـون إقـراراً، لعـدم انصرافه إلىٰ المذكـور، فكـان كلامـاً مبتـدأ، كمـا في «الهداية». **(وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِـي الدَّيْـنِ وَكَذَّبَـهُ فِـي)** دعـوىٰ **(التَـأْجِيـلِ لَزِمَـهُ الدَّيْنُ)** الـذي أقـرَّ بـه **(حَـالاً)** ولم يُصَدّق في دعـوىٰ التـأجيل **(وَ)** لكـن **(يُسْتَحْلَفُ الْمُقَرُّ لَـهُ فِـي الأَجَلِ)**، لأنه مُنْكِر حقاً عليه، واليمـينُ علىٰ المنكـر. **(وَمَـنْ أَقَـرَّ)** بشـيء **(واسْتَثْنَىٰ)** منـه بعضـه **(مُتَّصِلاً بِإِقْرَارِهِ صَحَّ الاسْتِثْنَاءُ، وَلَزِمَهُ الْبَاقِي)**، لأن الاستثناء تكلّم بالباقي بعد الثُّنْيَا، ولكن لا بـدّ من الاتصال لكونه مغايراً **(سَوَاءٌ اسْتَثْنَىٰ الأَقَلَّ أَوِ الأَكْثَرَ)**، قال في «الينابيع»: والمذكور هو قـول

فَإِنْ اسْتَثْنَىٰ الجَمِيعَ لَزِمَهُ الإِقْرَارُ وَبَطَلَ الاسْتِثْنَاءُ، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلا دِيْنَاراً» أَوْ «إِلا قَفِيزَ حِنْطَةٍ»، لَزِمَهُ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلا قِيمَةَ الدِّيْنَارِ أَوْ الْقَفِيزِ، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَدِرْهَمٌ»، فَالْمِائَةُ كُلُّهَا دَرَاهِمُ، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَثَوْبٌ»، لَزِمَهُ ثَوْبٌ وَاحِدٌ، وَالْمَرْجِعُ فِي تَفْسِيرِ المِائَةِ إِلَيْهِ، وَمَنْ أَقَرَّ بِحَقٍّ وَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللهُ مُتَّصِلاً بِإِقْرَارِهِ، لَمْ يَلْزَمْهُ الإِقْرَارُ، وَمَنْ أَقَرَّ وَشَرَطَ الْخِيَارَ، لَزِمَهُ الإِقْرَارُ وَبَطَلَ الْخِيَارُ، وَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ واسْتَثْنَىٰ بِنَاءَهَا لِنَفْسِهِ فَلِلْمُقَرِّ لَهُ الدَّارُ والْبِنَاءُ، وَإِنْ قَالَ: «بِنَاءُ هذِهِ الدَّارِ لِي وَالْعَرْصَةُ لِفُلانٍ»، فَهُوَ كَمَا قَالَ، ....

الإمام، وعندهما إن استثنىٰ الأكثر بطل استثناؤه ولزمه جميع ما أقر بـه، وقـال في « المحيـط » : هـو رواية عن « أبي يوسف »، ولذلك كـان المعتمـد مـا في « الكتـاب » عنـد الكـل. « تصحيـح »، **(فَإِنْ اسْتَثْنَىٰ الجَمِيعَ لَزِمَهُ الإِقْـرَارُ وَبَطَـلَ الاسْـتِثْنَاءُ)**، لأن اسـتثناء الجميـع رجـوع، فـلا يُقْبَـل منـه بعـد الإقرار. **(وَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلا دِيْنَاراً، أَوْ إِلا قَفِيز حِنْطَـةٍ، لَزِمَـهُ مِائَـةُ دِرْهَـمٍ إِلا قِيمَـةَ)** مـا استثناه من **(الدِّيْنَارِ أَوْ الْقَفِيزِ)** قال « الإسبيجابي » : هذا استحسـان أخـذ بـه « أبـو حنيفـة » و« أبـو يوسـف »، والقيـاس أن لا يصـح الاسـتثناء، وهـو قـول « محمـد » و« زفـر »، والصحيـح جـوابُ الاستحسان، واعتمده « المحبوبـي » و« النسـفي ». كـذا في « التصحيـح ». **(وَإِنْ قَـالَ لَـهُ: عَلَـيَّ مِائَـةٌ وَدِرْهَمٌ، فالْمِائَةُ كُلُّهَا دَرَاهِمُ)**، لأن الدرهـم بيـان للمائـة عـادةً، لأن النـاس اسـتثقلوا تكـرار الدرهـم واكتفـوا بذكـره مـرة، وهـذا فيمـا يكـثر استعماله بكـثرة أسـبابه، وذا في المقـدّرات كـالمَكيلات والموزونات، لأنها تثبت ديناً في الذمة سَلَماً وَقَرْضاً وثمناً، بخلاف الثيـاب ومـا لا يكـال ولا يـوزن، ولذا قال: **(وَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَثَوْب، لَزِمَهُ ثَوْبٌ وَاحِدٌ، وَالْمَرْجِعُ فِي تَفْسِيرِ المِائَةِ إِلَيْه)**، لعطفـه مُفسّراً عَلَىٰ مُبْهَم، والعطف لم يوضع للبيان، فبقيت المائة مبهمة، فيرجع في البيان إليه، لأنه المبهم. **(وَمَنْ أَقَرَّ بِحَقٍّ وَقَالَ إِنْ شَاءَ اللهُ مُتَّصِلاً بِإِقْرَارِهِ، لَمْ يَلْزَمْهُ الإِقْرَارُ)**، لأن التعليـق بمشـيئة الله تعـالىٰ إبطالٌ عند « محمد »، وتعليقٌ بشرطٍ لا يُوقَفُ عليه عند « أبي يوسـف »، فكـان إعدامـاً مـن الأصـل، **(وَمَنْ أَقَرَّ بِشَرْطِ الْخِيَارِ لَزِمَهُ الإِقْرَارُ)**، لصحة إقراره **(وَبَطَلَ الْخِيَارُ)**، لأنه للفسخ والإقرار لا يقبله، **(وَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ واسْتَثْنَىٰ بِنَاءَهَا لِنَفْسِهِ فَلِلْمُقَرِّ لَهُ الدَّارُ والْبِنَاءُ)** جميعاً، لأن البناء داخل فيه معنىً لا لفظاً، والاستثناء إنما يكـون بمـا يتناولـه الكـلام نَصـاً، لأنـه تصـرُّف لفظـي. والفَـصُّ[1] في الخـاتم والنخلة في البستان نظيرُ البناء في الدار، لأنه يدخُلُ تبعاً لا لفظاً، بخـلاف مـا إذا قـال: إلا ثلثـها، أو إلا بيتاً منها، لأنه داخل فيه لفظاً. « هداية ». **(وَإِنْ قَالَ: بِنَاءُ هذِهِ الدَّارِ لِـي وَالْعَرْصَـةُ[2] لِفُـلانٍ، فَـهُوَ كَمَا قَالَ)**، لأن الْعَرْصَةَ عبارة عن البُقْعَة دون البناء، فكأنه قال: بياضُ هذه الأرض دون البناء لفـلان، بخلاف ما إذا قال: « مكان العرصة أرضاً » حيث يكون البناء للمقرِّ لـه، لأن الإقـرار بـالأرض إقـرار

---

(١) الفص: ما يركب في الخاتم من الحجارة الكريمة ونحوها. معجم لغة الفقهاء / فص /.

(٢) العرصة: ساحة الدار. معجم لغة الفقهاء / عرصة /.

وَمَنْ أَقَرَّ بِتَمْرٍ فِي قَوْصَرَةٍ لَزِمَهُ التَّمْرُ وَالْقَوْصَرَّةُ، وَمَنْ أَقَرَّ بِدَابَّةٍ فِي اصْطَبْلٍ لَزِمَهُ الدَّابَّةُ خَاصَّةً، وَإِنْ قَالَ: «غَصَبْتُ ثَوْباً فِي مِنْدِيلٍ»، لَزِمَاهُ جَمِيعاً، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي ثَوْبٍ»، لَزِمَاهُ، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي عَشَرَةِ أَثْوَابٍ» لَمْ يَلْزَمْهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» إلا ثَوْبٌ وَاحِدٌ وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَلْزَمُهُ أَحَدَ عَشَرَ ثَوْباً، وَمَنْ أَقَرَّ بِغَصْبِ ثَوْبٍ وَجَاءَ بِثَوْبٍ مَعِيبٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ مَعَ يَمِينِهِ، وَكَذَلِكَ لَوْ أَقَرَّ بِدَرَاهِمَ وَقَالَ: هِيَ زُيُوفٌ، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ خَمْسَةٌ فِي خَمْسَةٍ» يُرِيدُ الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ لَزِمَهُ خَمْسَةٌ وَاحِدَةٌ، وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ خَمْسَةً مَعَ خَمْسَةٍ، لَزِمَهُ عَشَرَةٌ، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ مِنْ دِرْهَمٍ إِلَىٰ عَشَرَةٍ»..........................

بالبناء كالإقرار بالدار، لأن البناء تبع الأرض، **(وَمَنْ أَقَرَّ بِتَمْرٍ فِي قَوْصَرَّةٍ)** ـ بتشديد الراء وتخفيفها ـ وعاء التمر يتّخذ من القصب، إنما يسمىٰ قَوْصَرّة ما دام فيها التمر، وإلا فهي زَنْبيل[1]، **(لَزِمَهُ التَّمْرُ وَالْقَوْصَرَّةُ)** وَفَسّره في «الأصل» بقوله: «غَصَبْتُ تمراً في قَوْصَرَّةٍ» ووجهه أن القوصرة وعاء له وظرف له، وَغَصْبُ الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف، فيلزمَانِه. وكذا الطعام في السفينة، والحنطة في الْجُوَالق، بخلاف ما إذا قال: «غصبت تمراً من قَوْصرة»، لأن كلمة «من» للانتزاع، فيكون إقراراً بغصب المنزوع. «هداية»، **(وَمَنْ أَقَرَّ بِدَابَّةٍ فِي اصْطَبْلٍ، لَزِمَهُ الدَّابَّةُ خَاصَّةً)**، لأن الإصطبل غيرُ مضمون بالغصب عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وعلىٰ قياس قول «محمد» يضمنُهما، ومثله الطعام في البيت. «هداية»، **(وَإِنْ قَالَ: غَصَبْتُ ثَوْباً فِي مِنْدِيلٍ، لَزِمَاهُ جَمِيعاً)**، لأنه ظرف له، لأن الثوب يلفُّ به، وكذا لو قال: «ثوب في ثوب»، **(وَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ، فِي ثَوْبٍ لَزِمَاهُ، وَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي عَشَرَةِ أَثْوَابٍ لَمْ يَلْزَمْهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» و«أَبِي يُوسُفَ» إلا ثَوْبٌ وَاحِدٌ)**، لأن العشرة لا تكون ظرفاً لواحد عادة، والممتنعُ عادةً كالممتنع حقيقةً. **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَلْزَمُهُ أَحَدَ عَشَرَ ثَوْباً)**، لأن النفيس من الثياب قد يُلَفُّ في عشرة، فأمكن جعله ظرفاً، أو يحمل علىٰ التقديم والتأخير، فكأنه قال: «عشرة أثواب في ثوب» والثوب الواحد يكون وعاءً للعشرة. والصحيح قولهما. وهو المُعَوَّلُ عليه عند «النسفي» و«المحبوبي» وغيرهما، كما في «التصحيح». **(وَمَنْ أَقَرَّ بِغَصْبِ ثَوْبٍ وَجَاءَ بِثَوْبٍ مَعِيبٍ)** يقول: إنه الذي غصبتُه **(فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِيهِ مَعَ يَمِينِهِ)**، لأن الغصب لا يختص بالسليم، **(وَكَذَلِكَ)** القول قوله **(لَوْ أَقَرَّ بِدَرَاهِمَ)** أنه اغتصبها أو أودعها **(وَقَالَ)** متَّصلاً أو منفصلاً: **(هِيَ زُيُوفٌ)**، لأن الإنسان يغصبُ ما يجد ويودع ما يملك، فلا مقتضىٰ له في الجياد ولا تعامل، فيكون بياناً للنوع. وعن «أبي يوسف» أنه لا يصدّق مفصولاً اعتباراً بالثمن، كما يأتي قريباً. **(وَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ خَمْسَةٌ فِي خَمْسَةٍ يُرِيدُ الضَّرْبَ وَالْحِسَابَ، لَزِمَهُ خَمْسَةٌ وَاحِدَةٌ)**، لأن الضرب لا يكثر المال، وإنما يكثر الإجزاء. **(وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ خَمْسَةً مَعَ خَمْسَةٍ، لَزِمَهُ عَشَرَةٌ)**، لأن اللفظ يحتمله، لأن كلمة «في» تستعمل بمعنىٰ: «مع» **(وَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مِنْ دِرْهَمٍ إِلَىٰ عَشَرَةٍ)**

---

(١) الزنبيل: القفة. الصحاح / زبل /.

لزِمَهُ تِسْعَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» فَيَلْزَمُهُ الإبْتِدَاءُ وَمَا بَعْدَهُ وَتَسْقُطُ الغَايَةُ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَلْزَمُهُ العَشْرَةُ كُلُّهَا، وَإِذَا قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ وَلَمْ أَقْبِضْهُ» فَإِنْ ذَكَرَ عَبْداً بِعَيْنِهِ قِيلَ لِلْمُقِرِّ لَهُ: إِنْ شِئْتَ فَسَلِّمَ الْعَبْدَ وَخُذِ الأَلْفَ، وَإِلا فَلا شَيْءَ لَكَ، وَإِنْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ» وَلَمْ يُعَيِّنْهُ، لَزِمَهُ الأَلْفُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَلَوْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ هذَا الْعَبْدِ [اشتريته]» لَمْ يَلْزَمْهُ حَتَّى يُسَلِّمَ الْعَبْدَ، فَإِنْ سَلَّمَ الْعَبْدَ لَزِمَهُ الأَلْفُ، وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمْهُ لَمْ تَلْزَمْهُ، وَلَوْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ»، لَزِمَهُ الأَلْفُ وَلَمْ يُقْبَلْ تَفْسِيْرُهُ، وَلَوْ قَالَ: «لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ وَهِيَ زُيُوفٌ»، وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ: «جِيَادٌ»، لَزِمَهُ الْجِيَادُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَمَنْ أَقَرَّ لِغَيْرِهِ بِخَاتَمٍ، فَلَهُ الْحَلَقَةُ وَالْفَصُّ، وَإِنْ أَقَرَّ لَهُ بِسَيْفٍ فَلَهُ النَّصْلُ وَالْجَفْنُ ....

أو «ما بين درهم إلىٰ عشرة»، **(لَزِمَهُ تِسْعَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» فَيَلْزَمُهُ الإبْتِدَاءُ وَمَا بَعْدَهُ وَتَسْقُطُ الغَايَةُ)**، وهذا أصحّ الأقاويل عند «المحبوبي» و«النسفي». «تصحيح». **(وَقَالا: يَلْزَمُهُ العَشْرَةُ كُلُّهَا)** لدخول الغاية، وقال «زُفَرُ»: تلزمه ثمانية، ولا تدخل الغايتان. **(وَإِذَا قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اشْتَرَيْتُهُ مِنْهُ وَلَمْ أَقْبِضْهُ)** موصولاً بـإقراره كما في «الحاوي»، **(فَإِنْ ذَكَرَ عَبْداً بِعَيْنِهِ)** وهو بيد المقرِّ له **(قِيلَ لِلْمُقَرِّ لَهُ: إِنْ شِئْتَ فَسَلِّمَ الْعَبْدَ)** إلىٰ المقرِّ **(وَخُذِ الأَلْفَ)** التي أقر بها، لتصادقهما علىٰ البيع، والثابت بالتصادق كالثابت بالمعاينة، **(وَإِلا فَلا شَيْءَ لَكَ)**، لأنه ما أقر بالمال إلا عوضاً عن العبد، فلا يلزمه دونه، **(وَإِنْ قَالَ: [لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ][1] مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ [اشتريته][1] وَلَمْ يُعَيِّنْهُ، لَزِمَهُ الأَلْفُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)**، ولا يُصدَّق في قوله: «ما قبضتُ» وصَل أم فصَل، لأنه رجوعٌ ولا يملكه، وقالا: إن وَصَلَ صدّق وإن فصَل لم يصدَّق، واعتمد قولَه «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي». «تصحيح». **(وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ [درهم][1] مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ)** أو حُرٍّ أو مَيْتة أو مال قِمَار، **(لَزِمَهُ الأَلْفُ)** المقرَ بها **(وَلَمْ يُقْبَلْ تَفْسِيْرُهُ)** عند «أبي حنيفةَ»، وصَل أم فصل، لأنه رجوع، لأن ثمن الخمر وما عطف عليه لا يكون واجباً، وأوّلُ كلامه للوجوب، وقالا: إذا وصل لا يلزمه شيء، لأنه بَيَّن بآخر كلامه أنه ما أراد الإيجابَ. قال في «التصحيح»: واعتمد قولَه المذكورون قبله. **(وَلَوْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ)** أو قرض **(وَهِيَ زُيُوفٌ، وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ: جِيَادٌ، لَزِمَهُ الْجِيَادُ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)**، لأن هذا رجوع، لأنَ مطلق العقد يقتضي السلامة عن العيب، والزيافة عيب، ودعوىٰ العيب رجوعٌ عن بعض موجبَه، وصار كما إذا قال: «بعتكه معيباً» وقال المشتري: «سليماً» فالقول للمشتري، وقالا: إن قال موصولاً صُدِّقَ، وإن مَفصولاً لا يصدَّق. قال في «التصحيح»: واعتمد قولَه المذكورون قبله، **(وَمَنْ أَقَرَّ لِغَيْرِهِ بِخَاتَمٍ فَلَهُ الْحَلَقَةُ وَالْفَصُّ)** ـ بالفتح ويكسر ـ لأن اسم الخاتم يتناولهما، **(وَإِنْ أَقَرَّ لَهُ بِسَيْفٍ فَلَهُ النَّصْلُ)** أي: الحديدة **(وَالْجَفْنُ)**[2]

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط

(٢) الجفن: غمد السيف. الصحاح / جفن /.

وَالْحَمَائِلُ، وَإِنْ أَقَرَّ بِحَجَلَةٍ فَلَهُ العِيدَانُ وَالْكِسْوَة، وَإِنْ قَالَ: «لِحَمْلِ فُلانَةَ عَلَيَّ أَلْفٌ»، فَإِنْ قَالَ: أَوْصَىٰ بِهِ لَهُ فُلانٌ أَوْ مَاتَ أَبُوهُ فَوَرِثَهُ، فَالإِقْرَارُ صَحِيحٌ، وَإِنْ أَبْهَمَ الإِقْرَارَ لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»، وَإِذَا أَقَرَّ بِحَمْلِ جَارِيَةٍ وَحَمْلِ شَاةٍ لِرَجُلٍ، صَحَّ الإِقْرَارُ وَلَزِمَهُ، وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ بِدُيُونٍ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ فِي صِحَّتِهِ وَ..........

القُراب **(وَالْحَمَائِلُ)** جمع حِمالة ـ بالكسر ـ العلاقة، لأن اسم السيف ينطوي على الكل، **(وَإِنْ أَقَرَّ)** له **(بِحَجَلَةٍ)** ـ بحاء فجيم مفتوحتين ـ بيتٌ يُبنىٰ للعروس يزيّن بالثياب والأسرة والستور، **(فَلَهُ)** أي: المقر له **(العِيدَانُ)** التي تُبنىٰ بها الحجَلة **(وَالْكِسْوَةِ)** التي توضع على العيدان، لأن اسم الحجَلة يتناولهما. **(وَإِنْ قَالَ: لِحَمْلِ فُلانَةَ عَلَيَّ أَلْفُ)** درهم، **(فَإِنْ)** بَيّنَ سبباً صالحاً بأن **(قَالَ: أَوْصَىٰ لَهُ بِهِ فُلانٌ أَوْ مَاتَ أَبُوهُ فَوَرِثَهُ)** منه، **(فَالإِقْرَارُ صَحِيحٌ)** اتفاقاً، ثم إن جاءت به في مدةٍ يُعْلَم أنه كان قائماً وقت الإقرار لزمه، فإن جاءت به ميتاً فالمال للموصي والمورِّث، لأنه إقرار في الحقيقة لهما، وإنما ينتقل إلى الجنين بعد الولادة، ولم ينتقل، ولو جاءت بولَدَيْن حَيَّين فالمال بينهما، وإن بيّن سبباً مستحيلاً ـ بأن قال: باعني، أو أقرضني، فالإقرار باطل اتفاقاً أيضاً. **(وَإِنْ أَبْهَمَ الإِقْرَارَ)** ولم يبيِّن سببه **(لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»)** وفي نسخة «أبي حنيفة» بدل «أبي يوسف» وقال «محمد»: يصح، لأن الإقرار من الْحُجَج فيجب إعماله، وقد أمكن بالحمل على السبب الصالح[1]، و«لأبي يوسف» أن الإقرار مطلقُه ينصرف إلى الإقرار بسبب التجارة، فيصير كأنه صَرَّح به «هداية». قال في «التصحيح»: وفي «الهداية» و«الأسرار» و«شرح الإسبيجابي» و«الاختيار» و«التقريب» و«نظم الخلافيات» ذكر الخلاف بين «أبي يوسف» و«محمد»، وذكر في «النافع»، الخلاف بين «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وذكر في «الينابيع» قول «أبي حنيفة» مع «أبي يوسف»، فقال: قال «أبو حنيفة» و«أبو يوسف» في هذه المسألة: إن بيّن المقر جهة صالحة كالإرث والوصية رُجِّح إقراره ولزمه، وإلا فلا، وقال «محمد»: صح إقراره سواء بين جهة صالحة أو أبهم، ويحمل إقراره على أنه أوصَىٰ به رجلٌ أو مات مورِّثه وتركه ميراثاً، واعتمد قولَ «أبي يوسف» الإمامُ «البرهاني» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» وغيرهم، وَعَلّل الكلُّ «لمحمد» بالحمل على سبب صحيح وإن لم يذكره، فليحفظ هذا فإنه يقع إقرارات مطلقة عن السبب لا يتصور أن يكون لها سبب صحيح شرعاً.ا.هـ **(وَلو أَقَرَّ بِحَمْلِ جَارِيَةٍ أوحَمْلِ شَاةٍ لِرَجُلٍ صَحَّ الإِقْرَارُ وَلَزِمَهُ)** المقَرُّ به، سواء بين سبباً صالحاً أو أبهم، لأن له وجهاً صحيحاً ـ وهو الوصية من جهة غيره ـ فيحمل عليه، وهذا إذا عُلِم وجوده وقت الوصية. «جوهرة». **(وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ بِدُيُونٍ)** وَحَدُّهُ سيأتي في الوصايا، **(وَعَلَيْهِ دُيُونٌ)** لزمته **(فِي صِحَّتِهِ)** سواء عُلم سبَبُهُ أو بإقراره **(وَ)** عليه أيضاً

---

(١) وهو الميراث أو الوصية تحرياً للجواز. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٣٣٠/١).

دُيُونٌ لَزِمَتْهُ فِي مَرَضِهِ بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ، فَدَيْنُ الصِّحَّةِ والدَّيْنُ المَعْرُوفُ بِالأَسْبَابِ مُقَدَّمٌ عَلَىٰ غَيْرِه، فَإِذَا قُضِيَتْ وَفَضَلَ شَيْءٌ كَانَ فِيمَا أَقَرَّ بِهِ فِي حَالِ المَرَضِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دُيُونٌ فِي صِحَّتِهِ جَازَ إِقْرَارُهُ وَكَانَ المُقَرُّ لَهُ أَوْلَىٰ مِنَ الْوَرَثَةِ، وَإِقْرَارُ المَرِيضِ لِوَارِثِهِ بَاطِلٌ إلا أَنْ يُصَدِّقَهُ فيه بَقِيَّةُ الوَرَثَة، وَمَنْ أَقَرَّ لأَجْنَبِيٍّ فِي مَرَضِهِ ثُمَّ قَالَ هُوَ ابْنِي، ثَبَتَ نَسَبُهُ وَبَطَلَ إِقْرَارُهُ لَهُ، وَلَوْ أَقَرَّ لأَجْنَبِيَّةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَبْطُلْ إِقْرَارُهُ لَهَا، وَمَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فِي مَرَضِهِ ثَلاثاً ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ وَمَاتَ، فَلَهَا الأَقَلُّ مِنَ الدَّيْنِ وَمِنْ مِيرَاثِهَا مِنْهُ، وَمَنْ أَقَرَّ بِغُلامٍ يُولَدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ وَلَيْسَ لَهُ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ.........................

(**دُيُونٌ لَزِمَتْهُ فِي مَرَضِهِ**)، لكن (**بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ**) كبدَل ما ملكه أو أهلكه أو مهر مثل امرأة نكحها، (**فَدَيْنُ الصِّحَّةِ والدَّيْنُ المَعْرُوفُ بِالأَسْبَابِ مُقَدَّمٌ**) علىٰ ما أقر به في مرضه، لأن الإقرار لا يعتبر دليلاً إذا كان فيه إبطال حق الغير، وفي إقرار المريض ذلك، لأن حقَّ غُرَماء الصحة تعلق بهذا المال استيفاءً، ولهذا مُنع من التبرع والمحاباة[1] إلا بقدر الثلث، وإنما تُقَدَّمُ المعروفة الأسباب، لأنه لا تُهمَة في ثبوتها، لأن المعاينَ لا مَرَد له، ولا يجوز للمريض أن يقضي دَيْنَ بعض الغرماء دون البعض، لأن في إيثار البعض إبطال حق الباقين إلا إذا قضىٰ ما استقرضه في مرضه أو نقد ثمن ما اشتراه فيه، (**فَإِذَا قُضِيَتْ**) أي: ديون الصحة والديون المعروفة الأسباب (**وَفَضَلَ شَيْءٌ**) عنها (**كَانَ**) ذلك الفضل مصروفاً (**فِيمَا أَقَرَّ بِهِ فِي حَالِ المَرَضِ**)، لأن الإقرار في ذاته صحيح، وإنما رُدَّ في حق غرماء الصحة، فإذا لم يبق لهم حق ظهرت صحته. (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دُيُونٌ فِي صِحَّتِهِ جَازَ إِقْرَارُهُ**)، لأنه لم يتضمن إبطال حق الغير، (**وَكَانَ المُقَرُّ لَهُ أَوْلَىٰ مِنَ الْوَرَثَةِ**)، لأن قضاء الدين من الحوائج الأصلية، وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ (**وَإِقْرَارُ المَرِيضِ لِوَارِثِهِ**) بدين أو عين (**بَاطِلٌ**)، لتعلق حق الورثة بماله في مرضه، وفي تخصيص البعض به إبطال حق الباقين (**إلا أَنْ يُصَدِّقَهُ فِيهِ بَقِيَّةُ الوَرَثَةِ**)، لأن المانع تعلق حقهم في التركة، فإذا صدقوه زال المانع. (**وَمَنْ أَقَرَّ لأَجْنَبِيٍّ فِي مَرَضِهِ ثُمَّ قَالَ: هُوَ ابْنِي**) وصدّقه المقَر له، وكان بحيث يولد لمثله، كما يأتي قريباً، (**ثَبَتَ نَسَبُهُ**) منه (**وَبَطَلَ إِقْرَارُهُ لَهُ**)، لأنه دعوىٰ النسب تستند إلىٰ وقت العُلُوق، فتبين أنه أقر لابنه فلا يصح. (**وَلَوْ أَقَرَّ لأَجْنَبِيَّةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَبْطُلْ إِقْرَارُهُ لَهَا**)، لأن الزوجية تقتصر علىٰ زمان التزوج فبقي إقراره لأجنية، (**وَمَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فِي مَرَضِهِ ثَلاثاً**) أو أقل بسؤالها (**ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ وَمَاتَ**) وهي في العدَّة، (**فَلَهَا الأَقَلُّ مِنَ الدَّيْنِ**) الذي أقر به (**وَمِنْ مِيرَاثِهَا مِنْهُ**)، لأنهما مُتّهمان في ذلك، لجواز أن يكون توصّلاً بالطلاق إلىٰ تصحيح الإقرار، فيثبت أقلُّ الأمرين. قيَّدنا بسؤالها ودوام عدَّتها، لأنه بغير سؤالها يكون فاراً فلها الميراث بالغاً ما بلغ ويبطل الإقرار، وإذا انقضت عدَّتها قبل موته ثبت إقراره ولا ميراث لها. (**وَمَنْ أَقَرَّ بِغُلامٍ**) يعبِّر عن نفسه و(**يُولَدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ وَلَيْسَ لَهُ**) أي: الغلام (**نَسَبٌ مَعْرُوفٌ**)

---

(١) الحباء: العطاء. المغرب / حبو /.

أَنَّهُ ابْنُهُ وَصَدَّقَهُ الغُلامُ، ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَ مَرِيْضاً، وَيُشَارِكُ الوَرَثَةَ فِي المِيرَاثِ، وَيَجُوزُ إِقْرَارُ الرَّجُلِ بِالوَالِدَيْنِ وَالوَلَدِ وَالزَّوْجَةِ وَالمَوْلَىٰ، وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ المَرْأَةِ بِالوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالمَوْلَىٰ، وَلا يُقْبَلُ بِالوَلَدِ إِلا أَنْ يُصَدِّقَهَا الزَّوْجُ أَوْ تَشْهَدَ بِولادَتِهَا قَابِلَةٌ، وَمَنْ أَقَرَّ بِنَسَبٍ مِنْ غَيْرِ الوَالِدَيْنِ وَالوَلَدِ وَالزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ وَالمَوْلَىٰ، مِثْلُ الأَخِ وَالعَمِّ، لَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهُ فِي النَّسَبِ، فَإِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ مَعْرُوفٌ قَرِيبٌ أَوْ بَعِيدٌ فَهُوَ أَوْلَىٰ بِالمِيْرَاثِ مِنَ المُقَرِّ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ اسْتَحَقَّ المُقَرُّ لَهُ مِيرَاثَهُ، وَمَنْ مَاتَ أَبُوهُ فَأَقَرَّ بِأَخٍ لَهُ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُ أَخِيهِ وَيُشَارِكُهُ فِي المِيرَاثِ.

(أَنَّهُ ابْنُهُ وَصَدَّقَهُ الغُلامُ) في دعواه، **(ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَ)** المقر **(مَرِيْضاً، وَيُشَارِكُ)** الغلام المقرُّ له **(الوَرَثَةَ فِي المِيرَاثِ)**، لأنه بثبوت نسبه صار كالمعروف النسب، فيشاركهم. وشرط كونُه يولد مثله لمثله كيلا يكون مكذّبا ظاهراً، وأن لا يكون معروف النسب، لأن معروف النسب يمتنع ثبوته من غيره، وشرط تصديقه، لأنه في يدِ نفسه إذ المسألة في غلام يعبِّر عن نفسه، حتىٰ لو كان صغيراً لا يعبر عن نفسه لم يعتبر تصديقه. **(وَيَجُوزُ إِقْرَارُ الرَّجُلِ بِالوَالِدَيْنِ وَالوَلَدِ وَالزَّوْجَةِ وَالمَوْلَىٰ)**، لأنه إقرار بما يلزمه، وليس فيه تحميلُ النسب علىٰ الغير، **(وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ المَرْأَةِ بِالوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ وَالمَوْلَىٰ)**، لما بينا، **(وَلا يُقْبَلُ)** إقرارها إذا كانت ذات زوج أو معتدة منه **(بِالوَلَدِ)**، لأن فيه تحميل النسب علىٰ الغير وهو الزوج، لأن النسب منه **(إِلا أَنْ يُصَدِّقَهَا الزَّوْجُ)**، لأن الحقَّ له **(أَوْ تَشْهَدَ بِولادَتِهَا)** امرأةٌ **(قَابِلَةٌ)** أو غيرُها، لأن قول المرأة الواحدة في الولادة مقبول، قال «الأقطع»: فتثبت الولادة بشهادتها، ويلتحق النسب بالفِرَاش. اهـ قَيّدْنا بذات الزوج أو المعتدة منه، لأنها إذا لم تكن كذلك صحَّ مطلقاً، وكذا إذا كانت كذلك وادّعت أنه من غيره، قال في «الهداية»: لا بد من تصديق هؤلاء، يعني الوالدين والولد والزوج والزوجة والمولىٰ، لما مر أنهم في أيدي أنفسهم، فيَتَوَقّف نفاذ الإقرار علىٰ تصديقهم، وقدّمنا أن هذا في غير الولد الذي لا يعبر عن نفسه، لأنه بمنزلة المتاع فلا يعتبر تصديقه. **(وَمَنْ أَقَرَّ بِنَسَبٍ مِنْ غَيْرِ)** هؤلاء المذكورين من **(الوَالِدَيْنِ وَالوَلَدِ وَالزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ وَالمَوْلَىٰ، مِثْلُ الأَخِ وَالعَمِّ)** والجدِّ وابن الابن **(لَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهُ فِي النَّسَبِ)** وإن صدَّقه المقر له، لأن فيه حَمْلَ النسب علىٰ الغير، **(فَإِنْ كَانَ لَهُ)** أي: المقر **(وَارِثٌ مَعْرُوفٌ)** نسبه **(قَرِيبٌ أَوْ بَعِيدٌ فَهُوَ أَوْلَىٰ بِالمِيْرَاثِ مِنَ المُقَرِّ لَهُ)**، لأنه لما لم يثبت نسبه منه لم يزاحم الوارث المعروف النسب، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ)** معروف **(اسْتَحَقَّ المُقَرُّ لَهُ مِيرَاثَهُ)**، لأن له ولايةَ التصرف في مال نفسه عند عدم الوارث، فيستحق جميع المال وإن لم يثبت نسبه **(وَمَنْ مَاتَ أَبُوهُ فَأَقَرَّ بِأَخٍ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُ أَخِيهِ)**، وإن صدقه **(وَ)** لكنه **(يُشَارِكُهُ فِي المِيرَاثِ)**، لأن إقراره تضمّن شيئين: حملَ النسب علىٰ الغير، ولا ولاية له عليه فلا يثبت، والاشتراك في المال، وله فيه ولاية فيثبت.

كتاب الإجارة

الإجَارَةُ عَقْدٌ عَلَىٰ المَنَافِعِ بِعِوَضٍ، وَلا تَصِحُّ حَتَّىٰ تَكُونَ المَنَافِعُ مَعْلومَةً وَالأُجْرَةُ مَعْلُومَةً، وَمَا جَازَ أَنْ يَكُونُ ثَمَناً فِي الْبَيْعِ جَازَ أَنْ يَكُونَ أُجْرَةً فِي الإجَارَةِ وَالمَنَافِعُ تَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالْمُدَّةِ كاسْتِئْجَارِ الدّورِ للسُّكْنَىٰ وَالأَرَضِينَ لِلزِّرَاعَةِ؛ فَيَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَىٰ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ أيَّ مُدَّةٍ كَانَتْ، وَتَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالْعَمَلِ

كتاب الإجارة[1]: **(الإجَارَةُ)** لغةً: اسم للأُجرة، وهي كِراء الأجير. وقد أجَرَه، إذا أعطاه أُجرته، من بابي طَلَبَ وضَرَبَ، فهو آجِرٌ، وذاك مأجورٌ، وتمامه في «المغرب». واصطلاحاً: **(عَقْدٌ عَلَىٰ المَنَافِعِ بِعِوَضٍ)** وتنعقد ساعةً فساعةً، علىٰ حسب حدوث المنفعة، وأُقيمت العينُ مقَام المنفعة في حقِّ إضافة العقد إليها، ليرتبط الإيجاب بالقبول، ثم عمله يظهر في حق المنفعة. **(وَلا تَصَحُّ)** الإجارة **(حَتَّىٰ تَكُونَ المَنَافِعُ مَعْلومَةً وَالأُجْرَةُ)** أيضاً **(مَعْلُومَةً)**[2]، لأن الجهالة في المعقود عليه وبَدَلِه تُفضي إلىٰ المنازعة، كجهالة الثمن والمثمن في المبيع. **(وَ)** كل **(مَا جَازَ أَنْ يَكُونُ ثَمَناً)** أي: بَدَلاً **(فِي الْبَيْعِ جَازَ أَنْ يَكُونَ أُجْرَةً فِي الإجَارَةِ)**، لأن الأجرة ثمنُ المنفعة فيعتبر بثمن المبيع، ولا ينعكس[3]، لجواز إجارة المنفعة بالمنفعة إذا اختلفا كما يأتي. **(وَالمَنَافِعُ تَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالْمُدَّةِ)** أي: ببيان مدة الاستئجار **(كاسْتِئْجَارِ الدّورِ)** مدة معلومة **(للسُّكْنَىٰ، وَ)** استئجار **(الأَرَضِينَ لِلزِّرَاعَةِ، فَيَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَىٰ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ أيَّ مُدَّةٍ كَانَتْ)** أي: طالت أو قصرت، لأن المدة إذا كانت معلومة كان قدرُ المنفعة فيها معلوماً، إلا في الأوقاف، فلا تجوز الإجارة الطويلة في المختار كيلا يَدَّعي المستأجر ملكها وهي ما زاد علىٰ ثلاث سنين في الضياع، وعلىٰ سنة في غيرها ـ وعلىٰ هذا أرض اليتيم. «جوهرة»، **(وَتَارَةً تَصِيرُ)** المنفعة **(مَعْلُومَةً بِالْعَمَلِ)** أي: ببيان العمل المعقود عليه.

---

(١) الإجارة مشروعة بالكتاب والسنة، أما الكتاب: فقوله تعالىٰ: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] وقوله تعالىٰ: ﴿عَلَىٰ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ﴾ [القصص: ٢٧]. وأما السنة: فقوله ﷺ: «قال الله: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطىٰ بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفىٰ منه ولم يعطه أجره»، أخرجه البخاري في البيوع، باب: إثم من باع حراً (٢٢٢٧)، وروىٰ البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ احتجم وأعطىٰ الحجام أجره». أخرجه البخاري في الإجارة، باب: خراج الحجام (٢٢٧٨). فتح باب العناية (٤٢١/٢) بتصرف.

(٢) لقوله ﷺ: «من استأجر أجيراً فليعلمه أجره»، أخرجه أبو حنيفة في مسنده (٨٩/١)، وفي رواية لعبد الرزاق (٢٣٥/٨) «فليسم له إجارته».

(٣) أي: لا ينعكس كلياً فلا يقال ما لا يجوز ثمناً لا يجوز أجرة لجواز إجارة المنفعة بالمنفعة إذا اختلفا وقيدت بالقول كلياً ليفهم أن المراد به العكس اللغوي لا المنطقي وهو عكس الموجبة الكلية بالموجبة الجزئية إذ يصح بعض ما صلح أجرة صلح ثمناً. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٣٣٥/١).

وَالتَّسْمِيَةِ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلاً عَلَىٰ صَبْغِ ثَوْبٍ أَوْ خِيَاطَتِهِ، أَوْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَاراً مَعْلُوماً أَوْ يَرْكَبَهَا مَسَافَةً سَمَّاهَا، وَتَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالتَّعْيِينِ وَالإِشَارَةِ كَمَن اسْتَأْجَرَ رَجُلاً لِيَنْقُلَ لَهُ هذا الطَّعَامَ إِلَىٰ مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ، وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الدُّورِ وَالْحَوَانِيتَ لِلسُّكْنَىٰ، وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَا يَعْمَلُ فِيهَا، وَلَهُ أَنْ يَعْمَلَ كُلَّ شَيْءٍ إِلا الْحَدَّادَ وَالْقَصَّارَ والطَّحَّانَ، وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الأَرَاضِي لِلزِّرَاعَةِ وَلا يَصِحُّ الْعَقْدُ حَتَّىٰ يُسَمِّيَ مَا يُزْرَعُ فِيهَا أَوْ يَقُولَ: عَلَىٰ أَنْ يَزْرَعَ فِيهَا مَا شَاءَ، وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ السَّاحَةَ لِيَبْنِيَ فِيهَا أَوْ يَغْرِسَ فِيهَا نَخْلاً أَوْ شَجَراً، فَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الإِجَارَةِ لَزِمَهُ أَنْ يَقْلَعَ الْبِنَاءَ وَالْغَرْسَ وَيُسَلِّمَهَا فَارِغَةً، إلا أَنْ يَخْتَارَ صَاحِبُ الأَرْضِ أَنْ يَغْرَمَ لَهُ قِيمَةَ ذَلِكَ مَقْلُوعاً فَيَمْلِكُهُ أَوْ يَرْضَىٰ بِتَرْكِهِ عَلَىٰ حَالِهِ فَيَكُونُ ....

(وَالتَّسْمِيَةِ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلاً عَلَىٰ صَبْغِ ثَوْبٍ أَوْ خِيَاطَتِهِ) وبيّن الثوبَ ولونَ الصبغ وجنسَ الخياطة، **(أَوْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَاراً مَعْلُوماً)** قَدْرُهُ وجنسهُ **(أَوْ يَرْكَبَهَا مَسَافَةً سَمَّاهَا)** ببيان الوقت أو الموضع، فلو خلا عنهما فهي فاسدة. «بزازية»، **(وَتَارَةً تَصِيرُ)** المنفعة **(مَعْلُومَةً بِالتَّعْيِينِ)** للمعقود عليه **(وَالإِشَارَةِ)** إليه **(كَمَن اسْتَأْجَرَ رَجُلاً عَلَىٰ أَنْ يَنْقُلَ لَهُ هذا الطَّعَامَ إِلَىٰ مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ)**، لأنه إذا أراهُ ما ينقله والموضعَ الذي يحمل إليه كانت المنفعة معلومة. **(وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الدُّورِ)** جمع دار وهي معلومة **(وَالْحَوَانِيتَ)** جمع حانُوت، وهي الدكان، المعدة **(لِلسُّكْنَىٰ، وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَا يَعْمَلُ فِيهَا)**، لأن العمل المتعارف فيها السكنىٰ فينصرف إليه **(وَلَهُ أَنْ يَعْمَلَ كُلَّ شَيْءٍ)** مما لا يضر بالبناء كما أشار إليه بقوله: **(إِلا الْحَدَّادَ وَالْقَصَّارَ[1] والطَّحَّانَ)**، لأن في ذلك ضرراً ظاهراً، لأنه يوهن البناء ويَضُرُّ به، فلا يملكه إلا بالتّسمية، **(وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الأَرَاضِي لِلزِّرَاعَةِ)**، لأنها منفعة مقصودة معهودة فيها. **(وَ)** لكن **(لا يَصِحُّ الْعَقْدُ حَتَّىٰ يُسَمِّيَ مَا يُزْرَعُ فِيهَا)**، لأن ما يُزْرَعُ فيها متفاوت، وبعضه يضر بالأرض، فلا بد من التعيين كيلا تقع المنازعة، **(أَوْ يَقُولَ: عَلَىٰ أَنْ يَزْرَعَ فِيهَا مَا شَاءَ)**، لأنه بالتفويض إليه ارتفعت الْجَهالة المفضية إلىٰ المنازعة. **(وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ السَّاحَةَ)** ـ بالحاء المهملة ـ وهي الأرض الخالية من البناء والغرس **(لِيَبْنِيَ فِيهَا)** بناءً **(أَوْ يَغْرِسَ فِيهَا نَخْلاً أَوْ شَجَراً)**، لأنها منفعة تقصد بالأراضي كالزراعة، **(فَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الإِجَارَةِ لَزِمَهُ)** أي: المستأجرَ **(أَنْ يَقْلَعَ الْبِنَاءَ)** الذي بناه **(وَالْغِرَاسَ)** الذي غَرَسَهُ، إن لم يرض المؤجر بتركها **(وَيُسَلِّمَهَا)** لصاحبها **(فَارِغَةً)**، لأنه لا نهاية لهما وفي إبقائهما إضرار بصاحب الأرض، بخلاف ما إذا انقضت المدةُ والزرع بَقْلٌ حيث يترك بأجْر المِثْل إلىٰ إدراكه، لأن له نهايةً معلومة فأمكن رعايةُ الجانبين، **(إلا أَنْ يَخْتَارَ صَاحِبُ الأَرْضِ أَنْ يَغْرَمَ لَهُ)** أي: للباني والغارس **(قِيمَةَ ذَلِكَ)** البناء والغراس **(مَقْلُوعاً فَيَمْلِكُهُ)** وهذا برضا صاحب البناء والغرس، إلا إذا كانت تنقص الأرضُ بالقَلْعِ، فحينئذ يتملكها بغير رضاه. «هداية». **(أَوْ يَرْضَىٰ بِتَرْكِهِ عَلَىٰ حَالِهِ فَيَكُونُ)**

---

(١) القصّار: المبيض للثياب، وكان يهيأ النسيج بعد نسخه ببله ودقه بالقصرة. المعجم الوسيط / قصر /.

الْبِنَاءُ لِهذا وَالأَرْضُ لِهذا، وَيَجُوزُ اسْتِئجَارُ الدَّوَابِّ لِلرُّكُوبِ وَالْحَمْلِ، فَإِنْ أَطْلَقَ الرُّكُوبَ جَازَ لَهُ أَنْ يُرْكِبَهَا مَنْ شَاءَ، وكَذلكَ إِنْ اسْتَأْجَرَ ثَوْباً لِلُّبْسِ وَأَطْلَقَ، فَإِنْ قَالَ: عَلَىٰ أَنْ يَرْكَبَهَا فُلانٌ، أَوْ يَلْبَسَ الثَّوبَ فُلانٌ، فَأَرْكَبَهَا غَيْرَهُ أَوْ أَلْبَسَهُ غَيْرَهُ؛ كَانَ ضَامِناً إِنْ عَطِبَتْ الدَّابَّةُ أَوْ تَلفَ الثَّوْبُ، وكَذلكَ كُلُّ مَا يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ الْمُسْتَعْمِلِ، وَأَمَّا الْعَقَارُ، وَمَا لا يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ الْمُسْتَعْمِلِ فَلا يُعْتَبَرُ تَقْيِيدُهُ، فَإِذَا شَرَطَ سُكْنَىٰ وَاحِدٍ فَلَهُ أَنْ يَسْكُنَ غَيْرَهُ، وَإِنْ سَمَّىٰ نَوْعاً أَوْ قَدْراً يَحْمِلُهُ عَلَىٰ الدَّابَّةِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ «خَمْسَةُ أَقْفِزَةِ حِنْطَةٍ»، فَلَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ مِثْلُ الْحِنْطَةِ فِي الضَّرَرِ أَوْ أَقَلُّ كَالشَّعِيرِ وَالسِّمْسِمِ، ....

(الْبِنَاءُ لِهذا وَالأَرْضُ لِهذا)، لأن الحقّ له، فله أن لا يستوفيه، والرَّطبة كالشجر، لأنها لا نهاية لها. **(وَيَجُوزُ اسْتِئجَارُ الدَّوَابِّ لِلرُّكُوبِ وَالْحَمْلِ)**، لأنها منفعة معهودة، **(فَإِنْ أَطْلَقَ الرُّكُوبَ)** بأن قَالَ: «يُرْكِبُ مَنْ شَاءَ» وهو المراد بالإطلاق، لا أنه يستأجر الدابة للركوب ويطلقه فإنه لا يجوز كما في «مسكين»[1] نقلاً عن «الذخيرة» و«المغني» و«شرح الطحاوي» - **(جَازَ لَهُ أَنْ يُرْكِبَهَا مَنْ شَاءَ)** عملاً بالإطلاق، ولكن إذا ركبَ بنفسه أو أركَبَ واحداً ليس له أن يُرْكَبَ غيرهُ، لأنه تعيَّنَ مُراداً من الأصل، والناس يتفاوتون في الركوب، فصار كأنه نصَّ علىٰ ركوبه، **(وكَذلكَ)** الحكم **(إن اسْتَأْجَرَ ثَوْباً لِلُّبْسِ وَأَطْلَقَ)**، لتفاوت الناس في اللبس أيضاً **(فَإِنْ)** قيّد بأن **(قَالَ: عَلَىٰ أَنْ يَرْكَبَهَا فُلانٌ أَوْ يَلْبَسَ الثَّوْبَ فُلانٌ)** فخالف **(فَأَرْكَبَهَا غَيْرَهُ أَوْ أَلْبَسَهُ غَيْرَهُ)** أي: غيرَ المشروط **(كَانَ ضَامِناً إِنْ عَطِبَتْ الدَّابَّةُ أَوْ تلف الثَّوْبُ)**، لأن الناس يتفاوتون في الركوب واللبس، فصح التعيين، وليس له أن يتعدّاه، ولا أَجْرَ يلزمه، لأنه لا يجتمع[2] مع الضمان. **(وكَذلكَ[3] كُلُّ مَا يَخْتَلِفُ باخْتِلافِ الْمُسْتَعْمِلِ)** لما تقدم[4]، **(وأما العَقَارُ وما لا يختلف باختلاف المستعمل[5] فلا يعتبر تقييدُه، فَإِذَا شَرَطَ)** في العقار **(سُكْنَىٰ وَاحِدٍ)** بعينه **(فَلَهُ أَنْ يُسْكِنَ غَيْرَهُ)**، لأن التقييد غير مفيد، لعدم التفاوت، والذي يضر بالبناء خارج علىٰ ما تقدم[6]، **(وَإِنْ سَمَّىٰ)** المستأجر **(نَوْعاً أَوْ قَدْراً يَحْمِلُهُ عَلَىٰ الدَّابَّةِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ)**: لأحملَ عليها **(خَمْسَةَ أَقْفِزَةِ[7] حِنْطَةٍ فَلَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ مِثْلُ الْحِنْطَةِ فِي الضَّرَرِ)** كالعدس والماش[8]، لعدم التفاوت **(أَوْ أَقَلُّ)** ضرراً **(كَالشَّعِيرِ وَالسِّمْسِمِ)**، لكونه خيراً من المشروط.

---

(١) أي: كما في حاشية العلامة منلا مسكين. انظر ترجمته في فهرس تراجم الرجال آخر الكتاب

(٢) أي: لا يجتمع الأجر والضمان.

(٣) أي: الحكم.

(٤) من تفاوت الناس.

(٥) كالبيوت.

(٦) من أنه لا يسكن الحداد والقصار والطحان لأن في ذلك ضرراً. انظر ص (٢٩٠).

(٧) القفيز: مكيال قديم يختلف باختلاف البلاد. والقفيز الشرعي = ٤٠,٣٤٤ لتراً = ٣٩١٣٨ غراماً من القمح. معجم لغة الفقهاء / قفيز /.

(٨) الماش: حب كالعدس إلا أنه أشد استدارة منه. اللسان / مجج / ذكره ابن منظور بهذه المادة عن الأزهري.

وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ أَضَرُّ مِنَ الْحِنْطَةِ كَالْمِلْحِ وَالْحَدِيدِ، وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا قُطْناً سَمَّاهُ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مِثْلَ وَزْنِهِ حَدِيداً،وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَرْكَبَهَا فَأَرْدَفَ مَعَهُ رَجُلاً فَعَطِبَتْ ضَمِنَ نِصْفَ قِيمَتِهَا، وَلا يُعْتَبَرُ بِالثِّقَلِ، وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَاراً مِنَ الْحِنْطَةِ فَحَمَلَ أَكْثَرَ مِنْهُ فَعَطِبَتْ ضَمِنَ مَا زَادَ الثِّقَلُ ....

(وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ أَضَرُّ مِنَ الْحِنْطَةِ كَالْمِلْحِ وَالْحَدِيدِ)، لانعدام الرضا به، والأصل: أنّ من استحقَّ منفعةً مقدَّرة بالعقد فاستوفاها أو مثلها أو دونها جاز، لدخوله تحت الإذن، ولو أكثر لم يجز، لعدم دخوله تحته، **(وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا)**. أي: الدابة **(لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا قُطْناً سَمَّاهُ)** أي: سمىٰ قدره، **(فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مِثْلَ وَزْنِهِ حَدِيداً)** ونحوه، لأنه ربما يكون أضر علىٰ الدابة، فإن الحديد يجتمع في موضع في ظهره، والقطنُ ينبسط عليه **(وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا)** أي: الدابةَ **(لِيَرْكَبَهَا فَأَرْدَفَ مَعَهُ رَجُلاً)** بحيث يستمسك بنفسه والدابة تُطيق ذلك **(فَعَطِبَتْ)** الدابة **(ضَمِنَ نِصْفَ قِيمَتِهَا)**، لأنها تلفت بركوبهما وأحدُهما مأذون له دون الآخر. **(وَلا يُعْتَبَرُ بِالثِّقَلِ)**، لأن الرجال لا توزن، والدابةُ رُبما يعقرها[1] جهل الراكب الخفيف ويخفّ عليها ركوب الثقيل،فاعتبر عدد الراكب، ولم يعيّن الضامن، لأن المالك بالخيار في تضمين أيهما شاء، ثم إن ضمن الراكبُ فلا رجوع له علىٰ الرديف، وإن ضمن الرديف يرجع بما ضمن علىٰ الراكب إن كان مستأجراً منه، وإلا لا، ولم يتعرض لوجوب الأجر، والمنقول في «النهاية» و«المحيط»: أنه يجب جميعُ الأجر إذا هلكت بعد بلوغ المقصِد مع تضمين النصف، لأن الضمان لركوب غيره والأجر لركوبه، وقيّد بكونها عَطِبَتْ، لأنها لو سلمت لا يلزمه غير المسمىٰ كما في «غاية البيان»، وقيَّد بالإرداف ليكون كالتابع، لأنه لو أقعده في السَّرج صار غاصباً ولم يجب عليه شيء من الأجر، لأنه لا يجامع الضمان كما في «غاية البيان»، وكذا لو حمله علىٰ عاتقه، لكونه يجتمع في محلٍّ واحد فيشق علىٰ الدابة وإن كانت تطيق حملهما كما في «النهاية». وقيّد بالرّجُل، لأنه لو ركبها وحمل عليها شيئاً ضمن قدر الزيادة. وهذا إذا لم يركب فوق الحمل، أما لو ركب فوق الحمل ضمن جميع القيمة كما ذكره «خواهر زاده»، وقيَّدنا بكونه يستمسك بنفسه، لأن ما لا يستمسك بنفسه بمنزلة المتاع يَضْمَن بقدر ثقله كما في «الزيلعي»، وبكونها تُطيق ذلك، لأنها إذا لم تُطق يَضْمَن جميع القيمة كما في «النسفي». **(وَإِن اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَاراً مِنْ الحِنْطَةِ)** مثلاً، **(فَحَمَلَ أَكْثَرَ مِنْهُ)** من جنسه **(فَعَطِبَتْ)** الدابة **(ضَمِنَ مَا زَادَ الثِّقلُ)**، لأنها عَطِبت بما هو مأذون فيه وغير مأذون فيه، والسببُ الثقل، فانقسم عليهما، إلا إذا كان حملاً لا تُطيقه مثلُ تلك الدابة فحينئذ يضمن كلَّ قيمتها، لعدم الإذن فيها أصلاً

---

(١) انعقر ظهر الدابة: جُرِحَ. المعجم الوسيط / عقر /.

وَإِذَا كَبَحَ الدَّابَّةَ بِلِجَامِهَا أَوْ ضَرَبَهَا فَعَطِبَتْ ضَمِنَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَالأُجَرَاءُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: أَجِيرٌ مُشْتَرَكٌ وَأَجِيرٌ خَاصٌّ، فَالْمُشْتَرَكُ مَنْ لا يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ حَتَّىٰ يَعْمَلَ كَالصَّبَّاغِ وَالْقَصَّارِ، وَالمَتَاعُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ إِنْ هَلَكَ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئاً عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَضْمَنُهُ، وَمَا تَلِفَ بِعَمَلِهِ كَتَخْرِيقِ الثَّوْبِ مِنْ دَقِّهِ وَزَلَقِ الحَمَّالِ وَانْقِطَاعِ الْحَبْلِ الَّذِي يَشُدُّ بِهِ المُكَارِي الحِمْلَ وَغَرَقِ السَّفِينَةِ مِنْ مَدِّهَا مَضْمُونٌ إلا أَنَّهُ لا يَضْمَنُ بِهِ بَنِي آدَمَ، مِمْنْ غَرِقَ فِي السَّفِينَةِ أَوْ سَقَطَ مِنَ الدَّابَّةِ لَمْ يَضْمَنْهُ، ....

لخروجه عن المعتاد. «هداية». قيَّدنا بأنها من جنس المسمَّىٰ، لأنه لو حمل جِنْساً غيرَ المسمَّىٰ ضمن جميع القيمة كما في «البحر». **(وَإِذَا كَبَحَ الدَّابَّةَ)** أي: جذبها إليه **(بِلِجَامِهَا أَوْ ضَرَبَهَا)** كبحاً وضرباً متعارفاً، **(فَعَطِبَتْ ضَمِنَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن الإذن مُقيَّد بشرط السلامة، إذ يتحقق السَّوْقُ بدونهما، وإنما هما للمبالغة فيتقييد بوصف السلامة «هداية». وفي «الجوهرة»: وعليه الفتوىٰ، وقالا: لا يضمن إذا فعل فعلاً متعارفاً، لأن المتعارفَ مما يدخل تحت مُطْلَق العقد، فكان حاصلاً بإذنه، فلا يضمنه، قال في «التصحيح»: واعتمد قولَ الإمام «المحبوبيُّ» و«النسفي»، لكن صرح «الإسبيجابي» و«الزوزني» أن قوله قياس وقولهما استحسان. اهـ قَيَّدنا بِالْكَبْحِ والضَّرْبِ، لأنه لا يضمن بالسّوق اتفاقاً، وقيَّدنا بكونه متعارفاً، لأنه بغير المتعارف يضمن اتفاقاً. **(وَالأُجَرَاءُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ)** أي: نوعين **(أَجِيرٌ مُشْتَرَكٌ وَأَجِيرٌ خَاصٌّ، فَالْمُشْتَرَكُ مَنْ)** يعمل لا لواحد، أو لواحد من غير توقيت، ومن أحكامه أنه: **(لا يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ حَتَّىٰ يَعْمَلَ)** المعقودَ عليه، وذلك **(كَالصَّبَّاغِ وَالْقَصَّارِ)** ونحوهما. **(وَالمَتَاعُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ إِنْ هَلَكَ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئاً، عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، وَإِنْ شَرَطَ عليه الضمان، لأن شرط الضمان في الأمانة مخالفٌ لقضية الشرع، فيكون باطلاً كما في «الذخيرة» نقلاً عن «الطحاوي»، **(وقالا: يَضْمَنه)** إلا من شيء غالب كالحريق الغالب والعدو المكابر، ونقل في «التصحيح» الإفتاء بقول الإمام عن عامة المعتبرات، قال: واعتمده «المحبوبي» و«النسفي»، وبه جزم أصحابُ المتون، فكان هو المذهب. اهـ. اهـ لكن قال في «الدر»: وأفتىٰ المتأخِّرون بالصُّلْحِ علىٰ نصف القيمة، وقيل: إن كان الأجير مَصلحاً لا يضمَن، وإن بخلافه يضمن، وإن مستورَ الحال يؤمر بالصُّلح. «عمادية». قلت: وهل يُجبر عليه؟ حَرَّرَ في «تنوير البصائر»: نعم، كمن تمت مدته في وسط البحر أو البرية تبقىٰ الإجارة بالجبر. اهـ **(وَمَا تَلِفَ بِعَمَلِهِ كَتَخْرِيقِ الثَّوْبِ مِنْ دَقِّهِ وَزَلَقِ الحَمَّالِ وَانْقِطَاعِ الْحَبْلِ الَّذِي يَشُدُّ بِهِ المُكَارِي الحِمْلَ وَغَرَقِ السَّفِينَةِ مِنْ مَدِّهَا)** أي: إجرائها **(مَضْمُونٌ)** عليه، لأن المأذون فيه ما هو داخل تحت العقد، وهو العمل الصالح، فلم يكن المفسد مأذوناً فيه، فيكون مضموناً عليه **(إلا أَنَّهُ لا يَضْمَنُ بِهِ بَنِي آدَمَ مِمَّنْ غَرِقَ فِي السَّفِينَةِ أَوْ سَقَطَ مِنَ الدَّابَّةِ)** وإن كان بسَوْقه أو قَوْده، لأن ضمان الآدمي لا يجب بالعقد، بل بالجناية، وهذا ليس

وَإِذَا فَصَدَ الفَصَّادُ أَوْ بَزَغَ البَزَّاغُ وَلَمْ يَتَجاوَزِ المَوْضِعَ الْمُعْتَادَ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا عَطِبَ مِنْ ذَلِكَ. وَالأَجِيرُ الْخَاصُّ: الَّذِي يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ بِتَسْلِيمِ نَفْسِهِ فِي الْمُدَّةِ، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ، كَمَنْ اسْتُؤْجِرَ شَهْراً لِلْخِدْمَةِ أَوْ لِرَعْيِ الْغَنَمِ، وَلا ضَمَانَ عَلَىٰ الأَجِيرِ الْخَاصِّ فِيمَا تَلِفَ فِي يَدِهِ وَلا مَا تَلِفَ مِنْ عَمَلِهِ. وَالإِجَارَةُ تُفْسِدُهَا الشُّرُوطُ ....

بجناية، لكونه مأذوناً فيه، **(وَإِذَا فَصَدَ**[1] **الفَصَّادُ)** بـإذن المفصـود **(أَوْ بَـزَغَ**[2] **البَزَّاغُ)** أي: البَيطار بإذن رب الدابة **(وَلَمْ يَتَجاوَزِ المَوْضِعَ الْمُعْتَادَ، فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا عَطِبَ مِنْ ذَلِكَ)**، لأنه لا يمكن الاحتراز عن السِّراية[3]، لأنه يبتني على قوة الطباع وضعفها، ولا يَعْـرف ذلـك بنفسـه، فـلا يمكـن تقييده بالسلامة، فسقط اعتباره، إلا إذا جاوز المعتادَ، فيضمـن الزائـدَ كلـه إذا لم يـهلك، وإذا هلـك ضمن نصف الدية، لأنه هَلَكَ بمأذون فيه وغير مأذون فيه، فيضمن بحسابه ـ وهو النصـف ـ حتىٰ إن الْخَتَّان[4] لو قطع الحشفةَ[5] وبرئ المقطوع تجب عليه ديـة كاملـة، لأن الزائـد هـو الحشـفة، وهـو عضو كامل، فتجب دية كاملة، وإن مات يجب عليه نصـفُ الديـة. وهـي مـن الغرائـب، حيـث يجـب الأكثر بالْبُرْء والأقل بالهلاك. «درر» عن «الزيلعي». قيَّدنا الْفَصْـدَ وَالْـبَزْغَ بـالإذن، لأنـه لـو بغـير الإذن ضمن مطلقاً. **(وَالأَجِيرُ الْخَاصُّ)** ـ ويسمىٰ أجير واحـدٍ أيضـاً ـ هـو: **(الَّذِي)** يعـمل لواحـد عملاً موقتاً بالتخصيص، ومن أحكامه أنه **(يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ بِتَسْلِيمِ نَفْسِهِ فِي الْمُدَّةِ)** المعقود عليها، **(وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ)** ذلك **(كَمَنْ اسْتُؤْجِرَ شَهْراً لِلْخِدْمَةِ أَوْ لِرَعْيِ الْغَنَمِ)**، لأن المعقود عليـه تسـليمُ نفسـه، لا عمله، كالدار المستأجرة للسكنىٰ، والأجْرُ مقابل بها، فيستحقه ما لم يَمْنع مـن العمـل مـانع كمـرض ومَطر ونحوهما مما يمنع التمكن من العمل. ثم الأجير للخدمـة أو لرعـي الغنـم إنمـا يكـون خاصـاً إذا شرط عليه أن لا يخدم غيره ولا يرعىٰ لغيره أو ذكـر المـدة أو لا كـأن يسـتأجره شـهراً ليرعىٰ لـه غنمـاً مسماة بأجر معلوم، فإنه أجير خاص بأول الكلام وتمامُه في «الدرر»، وليـس للخـاص أن يعمـل لغيره، ولو عَمِلَ نقص من أجرته بقدر ما عمل. «فتـاوىٰ النـوازل»، **(وَلا ضَمَانَ عَلَىٰ الأَجِيرِ الْخَاصِّ فِيمَا تَلِفَ فِي يَدِهِ)** بأن سُرق منه أو غصب لأنه أمانـة في يـده، لأنـه قبضـه بإذنـه **(وَلا مَا تَلِفَ مِنْ عَمَلِهِ)** العمل المعتاد: كتخريق الثوب من دَقِّه، لأن منافعه صارت مملوكة للمستأجر، فإذا أمره بـالصَّرف إلىٰ ملكه صح وصار نائباً منابه فصار فعلُه منقولاً إليه كأنه فعله بنفسه، قَيَّدْنا العملَ المعتاد، لأنه لو كـان غـيرَ معتـاد بـأن تعمـد الفسـاد ضمـن كـالمودَع. **(وَالإِجَارَةُ تُفْسِدُهَا الشُّرُوطُ)** المخالفـة لمقتضـىٰ

---

(١) الفصد: شق الوريد وإخراج شيء من دمه بقصد التداوي. معجم لغة الفقهاء / فصد /.

(٢) من بزغ الشيء إذا شقه. معجم لغة الفقهاء / بزوغ /.

(٣) السراية: سرىٰ الجرح إلىٰ النفس أي: أثر فيها الجرح حتىٰ هلكت. المغرب / سرو /.

(٤) الختان: هو الذي يستأصل الجلدة الموجودة فوق حشفة الذكر، ويسمىٰ (بالمطهر).

(٥) الحشفة: القسم المكشوف من رأس الذكر بعد الختان. معجم لغة الفقهاء / حشفة /.

كَمَا تُفْسِدُ الْبَيْعَ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ عَبْداً لِلخِدْمَةِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ إلا أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ، وَمَن اسْتَأْجَرَ جَمَلاً لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مَحْمِلاً وَرَاكِبَيْنِ إِلَىٰ مَكَّةَ جَازَ، وَلَهُ المَحْمِلُ المُعْتَادُ، وَإِنْ شَاهَدَ الْجَمَّالُ المَحْمِلَ فَهُوَ أَجْوَدُ، وَإِنْ اسْتَأْجَرَ بَعِيراً لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مِقْدَاراً مِنَ الزَّادِ فَأَكَلَ مِنْهُ فِي الطَّرِيقِ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ عِوَضَ مَا أَكَلَ، وَالأُجْرَةُ لا تَجِبُ بِالْعَقْدِ، وَتُسْتَحَقُّ بِأَحَدِ مَعَانٍ ثَلاثَةٍ: إِمَّا بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ، أَوْ بِالتَّعْجِيلِ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ، أَوْ بِاسْتِيْفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ، وَمَن اسْتَأْجَرَ داراً فَلِلْمُؤَجِّرِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأُجْرَةِ كُلِّ يَوْمٍ إلا أَنْ يُبَيِّنَ وَقْتَ الاسْتِحْقَاقِ بِالْعَقْدِ، وَمَنِ اسْتَأْجَرَ بَعِيراً إِلَىٰ مَكَّةَ، فَلِلْجَمَّالِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأُجْرَةِ كُلِّ مَرْحَلَةٍ، ....

العقد (**كَمَا تُفْسِدُ الْبَيْعَ**) بذلك، لأن الإجارة بمنزلة البيع لأنها بيع المنافع. (**وَمَنْ اسْتَأْجَرَ عَبْداً لِلْخِدْمَةِ**) وهو مقيمٌ ولم يكن معروفاً بالسفر (**فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ إلا أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ**) في عقد الإجارة، لأن خدمة السفر أشقُّ فلا تلزم إلا بالتزامه، قيَّدنا بكونه مقيماً، لأنه إذا كان مسافراً له السفر به، كما في «الجوهرة»، وبكونه غيرَ معروف بالسفر، لأنه إذا كان معروفاً بالسفر له السفر به، لأن المعروف كالمشروط، (**وَمَن اسْتَأْجَرَ جَمَلاً لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مَحْمِلاً**)[1] ولو غير معين (**وَرَاكِبَيْنِ**) معينين أو يقول: علىٰ أن أُركِب مَنْ أشَاء (**إِلَىٰ مَكَّةَ جَازَ**) العقد استحساناً، (**وَلَهُ المَحْمِلُ المُعْتَادُ**)، لأن المقصود هو الراكب وهو معلوم، والمحمل تابع، وما فيه من الجهالة ترتفع بالصَّرْف إلىٰ المعتاد، ويجعل المعقود عليه جملاً في ذمة المكاري، والإبل آلة، وجهالة الآلة لا تفسد، (**وَإِنْ شَاهَدَ الْجَمَّالُ المَحْمِلَ فَهُوَ أَجْوَدُ**)، لأنه أنفىٰ للجهالة، (**وَإِنْ اسْتَأْجَرَ بَعِيراً لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مِقْدَاراً مِنَ الزَّادِ فَأَكَلَ مِنْهُ فِي الطَّرِيقِ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُدَّ عِوَضَ مَا أَكَلَ**) من زاد ونحوه، لأنه يستحق عليه حملاً مسمىٰ في جميع الطريق فله أن يستوفيه. (**وَالأُجْرَةُ لا تَجِبُ بِالْعَقْدِ**) فلا يجب تسليمها به (وَ) إنما (**تُسْتَحَقُّ بِأَحَدِ مَعَانٍ ثَلاثَةٍ: إِمَّا بِشَرْطِ التَّعْجِيلِ**) وقتَ العقد، لأنه شرط لازم، (**أَوْ بِالتَّعْجِيلِ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ**) بأن يُعطيه حالاً، فإنه يكون هو الواجب، حتىٰ لا يكون له الاسترداد، (**أَوْ بِاسْتِيْفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ**)، لأنها عَقْدُ معاوضة، فإذا استوفىٰ المنفعة استحق عليه البدل. (**وَمَن اسْتَأْجَرَ داراً**) سنةً مثلاً بقدر معلوم من غير بيان وقت الاستحقاق (**فَلِلْمُؤَجِّرِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأُجْرَةِ كُلِّ يَوْمٍ**)، لأنها منفعة مقصودة (**إلا أَنْ يُبَيِّنَ وَقْتَ الاسْتِحْقَاقِ بِالْعَقْدِ**)، لأنه بمنزلة التأجيل، (وَ) كذا (**مَنِ اسْتَأْجَرَ بَعِيراً إِلَىٰ مَكَّةَ**) بقدر معلوم، (**فَلِلْجَمَّالِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأُجْرَةِ كُلِّ مَرْحَلَةٍ**)، لأن سير كل مرحلة منفعة مقصودة، وكان الإمام أولاً يقول[2]: لا يجب الأجر إلا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر، لأن المعقود عليه جملةُ المنافع في المدة فلا يَتَوَزَّع الأجر علىٰ أجزائها، كما إذا كان المعقود عليه العملَ[3]، ووجْهُ

---

(١) المحمل: الهودج، وهو مركب يركب عليه علىٰ البعير. معجم لغة الفقهاء / محمل /.

(٢) أي: وكان الإمام أبو حنيفة رحمه الله كان يقول أولاً.

(٣) أي: كما في الخياطة فإن الخياط لا يستحق الأجر قبل الفراغ. البناية شرح الهداية (٢٧٤/٦).

وَلَيْسَ لِلْقَصَّارِ وَالْخَيَّاطِ أَنْ يُطَالِبَ بِالأُجْرَةِ حَتَّىٰ يَفْرُغَ مِنَ الْعَمَلِ إلا أَنْ يَشْتَرِطَ التَّعْجِيْلَ، وَمَنِ اسْتَأْجَرَ خَبَّازاً لِيَخْبِزَ لَهُ فِي بَيْتِهِ قَفِيزَ دَقِيقٍ بِدِرْهَمٍ، لَمْ يَسْتَحِقَّ الأُجْرَةَ حَتَّىٰ يُخْرِجَ الْخُبْزَ مِنَ التَّنُّورِ، وَمَنِ اسْتَأْجَرَ طَبَّاخاً لِيَطْبُخَ لَهُ طَعَاماً لِلْوَلِيمَةِ، فَالْغَرْفُ عَلَيْهِ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلاً لِيَضْرِبَ لَهُ لَبِناً، اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ إِذَا أَقَامَهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَسْتَحِقُّهَا حَتَّىٰ يُشَرِّجَهُ، وَإِذَا قَالَ لِلْخَيَّاطِ: إنْ خِطْتَ هذا الثَّوْبَ فَارِسِيّاً فَبِدِرْهَمٍ، وَإِنْ خِطْتَهُ رُومِياً فَبِدِرْهَمَيْنِ؛ جَازَ، وَأَيَّ الْعَمَلَيْنِ عَمِلَ اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ،

[القول][1] المرجوع إليه أن القياس يقتضي استحقاقَ الأجرة ساعةً فساعة لتتحقق المساواة، إلا أن المطالبة في كل ساعة تُفضي إلىٰ أن لا يتفرغ لغيره فيتضرر به، فقُدِّر بما ذكرناه[2]. «هداية»، (وَلَيْسَ لِلْقَصَّارِ وَالْخَيَّاطِ) ونحوهما (أَنْ يُطَالِبَ بِالأُجْرَةِ) أو بعضها (حَتَّىٰ يَفْرُغَ مِنَ الْعَمَلِ) المعقود عليه، لأن العمل في البعض غير منتفع به، فلا يستوجب به الأجر، (إلا أَنْ يَشْتَرِطَ التَّعْجِيْلَ)، لما مر أن الشرط فيه لازم، (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ خَبَّازاً لِيَخْبِزَ لَهُ فِي بَيْتِهِ) أي: بيت المستأجر (قَفِيزَ دَقِيقٍ) مثلاً (بِدِرْهَمٍ، لَمْ يَسْتَحِقَّ الأُجْرَةَ حَتَّىٰ يُخْرِجَ الْخُبْزَ مِنَ التَّنُّورِ)، لأن تمامه بالإخراج، فلو احترق أو سقط من يده قبل الإخراج فلا أجرة له، للهلاك قبل التسليم، وإن أخرجه ثم احترق من غير فعله فله الأجر ولا ضمان عليه. «هداية»، (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ طَبَّاخاً لِيَطْبُخَ لَهُ طَعَاماً لِلْوَلِيمَةِ، فَالْغَرْفُ عَلَيْهِ) أي: علىٰ الأجير، لجريان العرف بذلك، (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلاً لِيَضْرِبَ لَهُ لَبِناً) -بكسر الباء-، (اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ إِذَا أَقَامَهُ) أي: صار لَبِناً (عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)، لأن العمل قد تمَّ والتشريج[3] عمل زائد كالنقل، ألا يُرىٰ أنه ينتفع به قبل التشريج بالنقل إلىٰ موضع العمل، بخلاف ما قبل الإقامة، لأنه طينٌ منتشر. «هداية»، (وَقَالا: لا يَسْتَحِقُّهَا) أي: الأجرة (حَتَّىٰ يُشَرِّجَهُ) أي: يركب بعضه علىٰ بعض، لأنه من تمام عمله، إذ لا يؤمن الفساد قبله، فصار كإخراج الخبز من التنور. ولأن الأجير هو الذي يتولاه عرفاً، وهو المعْتبر فيما لم ينصّ عليه، قال في «التصحيح»: وقد اعتمد قولَ الإمام «المحبوبيُّ» و«النسفي»، وقال في «العيون»: والفتوىٰ علىٰ قولهما، قلت: كأنه لاتحاد العرف فيراعىٰ إن اتحد. انتهىٰ. (وَإِذَا قَالَ لِلْخَيَّاطِ: إنْ خِطْتَ هذا الثَّوْبَ فَارِسِيّاً فَبِدِرْهَمٍ، وَإِنْ خِطْتَهُ رُومِياً فَبِدِرْهَمَيْنِ، جَازَ) الشرطان، (وَأَيَّ الْعَمَلَيْنِ عَمِلَ اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ) المشروطة، وكذا إذا خَيَّره بين ثلاثة أشياء، وإن خيره بين أربعة لم يجز، اعتباراً بالبيع، فإنه إذا اشترىٰ ثوبين علىٰ أن يأخذ أيهما شاء جاز، وكذا إذا خيره بين ثلاثة أثواب، ولا يجوز في الأربعة فكذا في الإجارة.

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المخطوط والصحيح ما أثبتناه من الهداية (٢/٢٢٩).

(٢) من اليوم في الدار والمرحلة في البعير. البناية (١٠/٢٣٨).

(٣) تشريج اللبن: تنضيده وضم بعضه إلىٰ بعض. المغرب / شرج /.

وَإِنْ قَالَ: إِنْ خِطْتَهُ الْيَوْمَ فَبِدِرْهَمٍ، وَإِنْ خِطْتَهُ غَداً فَبِنِصْفِ دِرْهَمٍ، فَإِنْ خَاطَهُ الْيَوْمَ فَلَهُ دِرْهَمٌ، وَإِنْ خَاطَهُ غَداً فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَلا يَتَجَاوَزُ بِهِ نِصْفَ دِرْهَمٍ، وَإِنْ قَالَ: إِنْ سَكَنْتَ فِي هَذَا الدُّكَّانِ عَطَّاراً فَبِدِرْهَمٍ فِي الشَّهْرِ، وَإِنْ سَكَنْتَهُ حَدَّاداً فَبِدِرْهَمَيْنِ؛ جَازَ، وَأَيَّ الأَمْرَيْنِ فَعَلَ اسْتَحَقَّ الْمُسَمَّىٰ فِيهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَال «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: الإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ، وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَاراً كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ فَالْعَقْدُ صَحِيْحٌ فِي شَهْرٍ وَاحِدٍ فَاسِدٌ فِي بَقِيَّةِ الشُّهُورِ إلا أَنْ يُسَمِّيَ جُمْلَةَ شُهُورٍ مَعْلُومَةٍ، فَإِنْ سَكَنَ سَاعَةً مِنَ الشَّهْرِ الثَّانِي صَحَّ الْعَقْدُ فِيهِ وَلَزِمَهُ ذَلِكَ الشَّهْرُ، وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُؤَجِّرِ أَنْ يُخْرِجَهُ مِنْهَا إِلَىٰ أَنْ يَنْقَضِيَ، وَكَذَلِكَ كُلُّ شَهْرٍ يَسْكُنُ فِي أَوَّلِهِ، ....

«نهاية»، (وَإِنْ قَالَ: إِنْ خِطْتَهُ الْيَوْمَ فَبِدِرْهَمٍ، وَإِنْ خِطْتَهُ غَداً فَبِنِصْفِ دِرْهَمٍ، فَإِنْ خَاطَهُ الْيَوْمَ فَلَهُ دِرْهَمٌ، وَإِنْ خَاطَهُ غَداً) أو بعده (فَلَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)، لأن ذكر اليوم للتعجيل بخلاف الغد فإنه للتعليق حقيقة، وإذا كان كذلك يجتمع في الغد تسميتان الوقتُ والعملُ، دون اليوم، فيصح الأول ويجب المسمىٰ في اليوم، ويفسد الثاني ويجب أجر المثل، كما في «الهداية»، (وَلا يَتَجَاوَزُ بِهِ نِصْفَ دِرْهَمٍ)، لأنه هو المسمىٰ في اليوم الثاني وقد رضي به، وهذا عند «أبي حنيفة»، (وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: الشَّرْطَانِ جَائِزَانِ) وقال «زفر»: الشرطان فاسدان. قال في «التصحيح»: واعتمدَ قولَ الإمام في الخلافيات المذكورة «المحبوبيُّ» و«النسفي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي»، (وَإِنْ قَالَ: إِنْ سَكَنْتَ فِي هَذَا الدُّكَّانِ عَطَّاراً فَبِدِرْهَمٍ فِي الشَّهْرِ، وَإِنْ سَكَنْتَهُ حَدَّاداً فَبِدِرْهَمَيْنِ جَازَ) الشرطان، (وَأَيَّ الأَمْرَيْنِ فَعَلَ اسْتَحَقَّ الْمُسَمَّىٰ فِيهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)، لأنه خيّره بين عَقْدَين صحيحين مختلفين فيصح كما في مسألة الرومية والفارسية، (وَقَالا: الإِجَارَةُ فَاسِدَةٌ)، لجهالة الأجرة، لأنه لا يعلم أي العملين يعمل، وتقدم في «التصحيح» أن المعتمد في الخلافيات المذكورة قولُ الإمام، (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَاراً كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ فَالْعَقْدُ صَحِيْحٌ فِي شَهْرٍ وَاحِدٍ)، لكونه معلوماً (فَاسِدٌ فِي بَقِيَّةِ الشُّهُورِ) لجهالتها، والأصل أن كلمةً «كل» إذا دخلت فيماً لا نهاية له ينصرف إلىٰ الواحد، لتعذر العمل بالعموم، فكان الشهر الواحد معلوماً، فصحَّ العقد فيه، فإذا تم كان لكل واحد منهما أن ينقض الإجارة لانتهاء مدة العقد الصحيح (إلا أَنْ يُسَمِّيَ جُمْلَةَ شُهُورٍ) جملة (مَعْلُومَةٍ) فيجوز، لزوال المانع لأن المدة صارت معلومة (فَإِنْ سَكَنَ سَاعَةً مِنَ الشَّهْرِ الثَّانِي صَحَّ الْعَقْدُ فِيهِ) أي: الشهر الثاني (وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُؤَجِّرِ أَنْ يُخْرِجَهُ مِنْهَا إِلَىٰ أَنْ يَنْقَضِيَ) الشهر، (وَكَذَلِكَ) حكم (كُلُّ شَهْرٍ يَسْكُنُ فِي أَوَّلِهِ) ساعةً، لأنه تم العقد بتراضيهما بالسكنىٰ في الشهر الثاني، إلا أن الذي ذكره في «الكتاب» هو القياس، وقد مال إليه بعض المشايخ، وظاهر الرواية أن يبقىٰ الخيار لكل واحد منهما في الليلة الأولىٰ من الشهر ويومها، لأن في اعتبار الأول بعضَ الحرج. «هداية». وفي «التصحيح»: قال في «الجوهرة» و«التبيين»: هذا قول البعض، أما ظاهر الرواية لكل واحد منهما الخيار في الليلة الأولىٰ من الشهر ويومها، وبه يفتىٰ، قال «القاضي»: وإليه أشار في

وَإِذَا اسْتَأْجَرَ دَاراً سَنَةً بِعَشْرَةِ دَراهِمَ جَازَ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ قِسْطَ كُلِّ شَهْرٍ مِن الأُجْرَةِ، وَيَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ الْحَمَّامِ وَالْحَجَّامِ، وَلا يَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ عَسْبِ التَّيْسِ، وَلا يَجُوزُ الاسْتِئْجَارُ عَلَىٰ الأَذَانِ وَالإِقَامَةِ وَالحَجِّ......................

« ظاهر الرواية »، وعليه الفتوىٰ. اهـ (**وَإِذَا اسْتَأْجَرَ دَاراً سَنَةً بِعَشْرَةِ دَراهِمَ**) مثلاً (**جَازَ**) وتقسَّط علىٰ الأشهر بالسويّة (**وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ قِسْطَ كُلِّ شَهْرٍ مِن الأُجْرَةِ**)، لأن المدة معلومة بدون التقسيم. ثم يعتبر ابتداء المدة مما سمىٰ، وإن لم يسم فمن وقت العقد، ثم إن كان العقد حين يُهلُّ الهلالُ فشهور السنة كلها بالأهلة، لأنها الأصل، وإن كان في أثناء الشهر فالكل بالأيام عند الإمام، وقال « محمد »: الشهر الأول بالأيام، والباقي بالأهلة، وعن « أبي يوسف » روايتان. (**وَيَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ الْحَمَّامِ**)[1] لتعارف الناس، ولم يعتبر الجهالة لإجماع المسلمين، وقال النبيﷺ: « مَا رَآهُ المُسْلِمُونَ حَسَناً فَهُوَ عِنْدَ اللهِ حَسَنٌ »[2] « هداية »، (**وَالْحَجَّامِ**)، لما روي أنهﷺ « احْتَجَمَ وَأَعْطَىٰ الْحَجَّامَ الأَجْرَ »[3] ولأنه استئجار علىٰ عمل معلوم بأجر معلوم. « هداية »، (**وَلا يَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ عَسْبِ التَّيْسِ**)[4] أي: ضِرابه، (**وَلا يَجُوزُ الاسْتِئْجَارُ عَلَىٰ**) الطاعات، مثل (**الأَذَانِ وَالإِقَامَةِ وَالحَجِّ**) والإمامة وتعليم القرآن[5] والفقه، قال في « التصحيح »: وهذا جواب المتقدمين، وأجازه المتأخرون، فقال في « الهداية »: وبعض مشايخنا استحسنوا الاستئجار علىٰ تعليم القرآن، وعليه الفتوىٰ، واعتمده « النسفي ». وقال في « المحيط »: ولا يجوز الاستئجار علىٰ الطاعات كتعليم القرآن والفقه والإمامة والحج عنه، وبعض أصحابنا المتأخرين جوّزوا ذلك، لكسل الناس، ولحاجتهم. وفي « الذخيرة »: ومشايخُ بَلْخَ[6] جوّزوا الاستئجار لتعليم القرآن إذا ضرب لذلك مدة، وأفتوا بوجوب المسمىٰ، وإذا كان بدون ذكر المدة أفتوا بوجوب أجرة المثل، وكذلك يفتىٰ بجواز الاستئجار علىٰ تعليم الفقه، وقال « صدر الشريعة »: ولم يصح للعبادات كالأذان والإقامة وتعليم القرآن، ونفتي اليوم بصحتها.اهـ

---

(١) قال العلامة عبد الوهاب دبس وزيت: أن أول من وضع أجرة الحمام هو نبي الله سليمان عليه الصلاة والسلام. أفاده علىٰ هامش الجوهرة النيرة (٣٤٧/١).

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٣٧٩/١) ، والحاكم في المستدرك (٨٣/٣) موقوفاً علىٰ ابن مسعودرضي الله عنه.

(٣) أخرجه البخاري في الإجارة، باب: خراج الحجَّام (٢٢٧٨) ، ومسلم في المساقاة، باب: حل أجرة الحجامة (١٢٠٢) .

(٤) لما روىٰ البخاري عن ابن عمررضي الله عنه قال: « نهىٰ النبيﷺ عن عسب الفحل »، أخرجه البخاري في الإجارة، باب: عسب الفحل (٢٢٨٤).

(٥) لقولهﷺ: « اقرؤوا القرآن ولا تأكلوا به »، أخرجه أحمد في مسنده (٤٢٨/٣)، وعن عثمان بن أبي العاص قال: إن من آخر ما عهد إليَّ رسول اللهﷺ أن اتخذ مؤذناً لا يأخذ علىٰ أذانه أجراً. أخرجه الترمذي في الصلاة، باب: ما جاء في كراهية أن يأخذ المؤذن علىٰ الأذان أجراً (٢٠٩).

(٦) تقدم ص (٢٣٥).

وَالْغِنَاءِ وَالنَّوْحِ، وَلا تَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إلا مِنَ الشَّرِيكِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: إِجَارَةُ الْمُشَاعِ جَائِزَةٌ. وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الظِّئْرِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ، وَيَجُوزُ بِطَعَامِهَا وَكِسْوَتِهَا، وَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَمْنَعَ زَوْجَهَا مِنْ وَطْئِهَا، فَإِنْ حَبِلَتْ كَانَ لَهُمْ أَنْ يَفْسَخُوا الإِجَارَةَ إِذَا خَافُوا عَلَى الصَّبِيِّ مِنْ لَبَنِهَا، وَعَلَيْهَا أَنْ تُصْلِحَ طَعَامَ الصَّبِيِّ،...

(وَ) لا على المعاصي، مثل **(الْغِنَاءِ وَالنَّوْحِ)** وكذا سائر الملاهي، لأنه استئجار على المعصية، والمعصية لا تستحق بالعقد. **(وَلا تَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ)** الأصلي، سواء كان يقبل القسمة أو لا[1] **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لعدم القدرة على التسليم، لأن تسليم الشائع وحده لا يتصوَّر **(إلا مِنَ الشَّرِيكِ)**، لحدوث المنفعة كلها على ملكه فلا شيوع، والاختلاف في النسبة لا يضر[2]. «هداية».
وفي «جامع الكرخي»: نص «أبو حنيفة»: أنه إذا آجر بعض ملكه أو آجر أحدُ الشريكين نصيبه من أجنبي فهو فاسد، سواء فيما يُقسم وما لا يقسم. اهـ. وكذا من أحد الشريكين كما في «العمادية»، **(وَقَالا: إِجَارَةُ الْمُشَاعِ جَائِزَةٌ)**، لأن له منفعةً، ولهذا يجب أجر المثل، والتسليم ممكن بالتخلية أو بالتهايؤ، فصار كما إذا أجر من شريكه أو من رجلين. قال في «التصحيح»: وفي «الفتاوى الصغرى» و«تتمة الفتاوى» و«الحقائق»: الفتوى على قول «أبي حنيفة»، واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة». قال في «شرح الكنز»: وفي «المغني»: الفتوى في إجارة المشاع على قولهما، قلت: هو شاذ مجهول القائل، فلا يعارض ما ذكرناه. اهـ. قيَّدنا الشيوع بالأصلي، لأن الشيوع الطارئ لا يفسد اتفاقاً، وذلك كأن آجر الكل ثم فسخ في البعض، أو آجر الواحد فمات أحدهما، أو بالعكس. **(وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الظِّئْرِ)** - بالكسر والهمزة - المُرْضِعة **(بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ)**[3]، لتعامل الناس، بخلاف بقية الحيوانات[4]، لعدم التعارف، **(وَيَجُوزُ)** أيضاً **(بِطَعَامِهَا وَكِسْوَتِهَا)**[5] استحساناً عند «أبي حنيفة»، وقالا: لا يجوز، لأن الأجرة مجهولة، وله أن الجهالة لا تفضي إلى المنازعة، لأن العادة التّوسعة على الأظآر شفقة على الأولاد، **(وَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَمْنَعَ زَوْجَهَا مِنْ وَطْئِهَا)**، لأن ذلك حقه، **(فَإِنْ حَبِلَتْ كَانَ لَهُمْ)** أي: أولياء الصغير **(أَنْ يَفْسَخُوا الإِجَارَةَ إِذَا خَافُوا عَلَى الصَّبِيِّ مِنْ لَبَنِهَا)**، لأن لبن الحامل يُفسد الصبي، ولهذا كان لهم الفسخ إذا مرضت أيضاً **(وَعَلَيْهَا)** أي: الظئر **(أَنْ تُصْلِحَ طَعَامَ الصَّبِيِّ)**، لأن العمل عليها. والحاصلُ أنه يعتبر

---

(١) أي سواء كان يقبل القسمة كالدار أو لا كالعبد. شرح الهداية للكنوي (٢٩٨/٦).
(٢) هذا جواب عما يقال: سلمنا أن الكل يحدث على ملكه لكن مع اختلاف النسبة، لأن الشريك منتفع بنصيبه بنسبة الملك، وبنصيب شريكه بالاستئجار، فيكون الشيوع موجوداً، ووجه ذلك أن الاختلاف بالسبب غير معتبر إذا اتحد المقصود. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٣٤٨/١).
(٣) لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق: ٦].
(٤) أي: بخلاف استئجار الحيوانات للإرضاع.
(٥) أي: يجوز استئجار المرضعة بأن يطعمها ويكسوها.

وَإِنْ أَرْضَعَتْهُ فِي المُدَّةِ بِلَبَنِ شَاةٍ فَلا أَجْرَ لَهَا، وَكُلُّ صَانِعٍ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ فِي الْعَيْنِ كَالْقَصَّارِ وَالصَّبَّاغِ فَلَهُ أَنْ يَحْبِسَ العيْنَ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ عَمَلِهِ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِي الأُجْرَةَ، وَمَنْ لَيسَ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ بالأُجْرَةِ كَالْحَمَّالِ وَالْمَلاحِ، وَإِذَا شَرَطَ عَلَىٰ الصَّانِعِ أَنْ يَعْمَلَ بِنَفسِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَعْمِلَ غَيْرَهُ، فَإِنْ أَطْلَقَ لَهُ الْعَمَلَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَعْمَلُهُ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الْخَيَّاطُ وَصَاحِبُ الثُّوبِ، فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: أَمَرْتُكَ أَنْ تَعْمَلَهُ قَبَاءً، وَقَالَ الخَيَّاطُ: قَمِيصاً، أَوْ قَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ لِلْصَّبَّاغِ: أَمَرْتُكَ أَنْ تَصْبُغَهُ أَحْمَرَ فَصَبَغْتَهُ أَصْفَرَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوْبِ مَعَ يَمِينِهِ،.........................

فيما لا يُنَصُّ عليه العرف في مثل هذا الباب، فما جرىٰ عليه العرف من غسل ثياب الصبي وإصلاح الطعام وغير ذلك على الظئر. «هداية»، **(وَإِنْ أَرْضَعَتْهُ فِي المُدَّةِ بِلَبَنِ شَاةٍ فَلا أَجْرَ لَهَا)**، لأنها لم تأت بالعمل المستحَق عليها ـ وهو الإرضاع ـ، لأن إرضاعه بلبن الشاة إيجار وليس بإرضاع، فاختلف العمل، فلم يجب الأجر كما في «الهداية». **(وَكُلُّ صَانِعٍ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ)** بحيث يُرىٰ ويُعاين **(فِي الْعَيْنِ)** وذلك **(كَالْقَصَّارِ وَالصَّبَّاغِ فَلَهُ أَنْ يَحْبِسَ العيْنَ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ عَمَلِهِ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِي الأُجْرَةَ)** المشروطة، لأن المعقود عليه وصفٌ قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل، كما في البيع، ولو حبسه فضاع لا ضمان عليه عند «الإمام»، لأنه غير متعدٍّ في الحبس، فبقي أمانة كما كان عنده، ولا أجر له، لهلاك المعقود عليه قبل التسليم، **(وَمَنْ لَيْسَ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ)** في العين **(فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ)**، لأجل الأجرة، وذلك **(كَالْحَمَّالِ)** علىٰ ظهره أو دابة، **(وَالْمَلاحِ)** صاحب السفينة، لأن المعقود عليه نفسُ العمل، وهو غير قائم في العين فلا يتصوَّر حبسه، فليس له ولاية الحبس، وغسل الثوب نظير الحمل. «هداية». قال في «المجتبىٰ» أي: لتطهيره لا لتحسينه فليحفظ. **(وَإِذَا اشْتَرَطَ)** المستأجر **(عَلَىٰ الصَّانِعِ أَنْ يَعْمَلَ بِنَفْسِهِ فَلَيْسَ لَهُ)** أي: الصانع **(أَنْ يَسْتَعْمِلَ غَيْرَهُ)**، لأنه لم يرض بعمل غيره، **(فَإِنْ أَطْلَقَ لَهُ الْعَمَلَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَعْمَلُهُ)**، لأن المستحق عملٌ في ذمته، ويمكن إيفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره، بمنزلة إيفاء الدين، والعادة جارية أن الصُّنَّاع يعملون بأنفسهم وبأجَرائهم. **(وَإِذَا اخْتَلَفَ الْخَيَّاطُ وَصَاحِبُ الثُّوبِ)** في صفة الصنعة المستأجر عليها أو في قدر الأجرة، **(فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: أَمَرْتُكَ أَنْ تَعْمَلَهُ قَبَاءً)** [1] ـ بالفتح ـ **(وَقَالَ الخَيَّاطُ)**: أمرتني أن أعمله **(قَمِيصاً)** مثلاً، **(أَوْ قَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ لِلْصَّبَّاغِ: أَمَرْتُكَ أَنْ تَصْبُغَهُ أَحْمَرَ فَصَبَغْتَهُ أَصْفَرَ)** وهو خلاف ما أمرتك، وقال الصباغ: بل أمرتني بهذا الأصفر، أو قال صاحب الثوب: الأجرة عشرة، وقال الأجير: عشرون **(فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوْبِ مَعَ يَمِينِهِ)**، لأن الإذن مستفاد من جهته، ألا يُرَىٰ أنه لو أنكر أصل الإذن[2] كان القول قوله، فكذا إذا أنكر صفته، لكن يَحْلف، لأنه أنكر شيئاً لو أقر به

---

(١) القباء: ثوب يلبس فوق الثياب ويتمنطق عليه. معجم لغة الفقهاء / قباء /.

(٢) بأن قال له: لم أذن لك بالعمل.

فَإِنْ حَلَفَ فَالْخَيَّاطُ ضَامِنٌ، وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: عَمِلْتَهُ لِي بِغَيْرِ أُجْرَةٍ، وَقَالَ الصَّانِعُ: بِأُجْرَةٍ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوْبِ مَعَ يَمِينِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: إِنْ كَانَ حَرِيفاً لَهُ فَلَهُ الأُجْرَةُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَرِيفاً لَهُ فَلا أُجْرَةَ لَهُ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِنْ كَانَ الصَّانِعُ مَعْرُوفاً بِهَذِهِ الصَّنْعَةِ أَنْ يَعْمَلَ بِالأُجْرَةِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ إِنَّهُ عَمِلَهُ بِأُجْرَةٍ. وَالْوَاجِبُ فِي الإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أُجْرُ الْمِثْلِ لا يَتَجَاوَزُ بِهِ الْمُسَمَّىٰ، وَإِذَا قَبَضَ الْمُسْتَأْجِرُ الدَّارَ فَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ وَإِنْ لَمْ يَسْكُنْهَا، فَإِنْ غَصَبَهَا غَاصِبٌ مِنْ يَدِهِ سَقَطَتِ الأُجْرَةُ، وَإِنْ وَجَدَ بِهَا عَيْباً يَضُرُّ بِالسُّكْنَىٰ فَلَهُ الْفَسْخُ، ....

لزمه. «هداية». **(وَإِذَا حَلَفَ فَالْخَيَّاطُ ضَامِنٌ)**، لتصرفه في ملك الغير بغير إذنه، لكن صاحبُ الثوب بالخيار، إن شاء ضمنه، وإن شاء أخذه وأعطاه أجر مثله، **(وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: عَمِلْتَهُ لِي بِغَيْرِ أُجْرَةٍ، وَقَالَ الصَّانِعُ)**: عملته **(بِأُجْرَةٍ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوْبِ)** أيضاً **(مَعَ يَمِينِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأنه ينكر الضمان، والصانع يدعيه، والقول قول المنكر، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: إِنْ كَانَ)** صاحب الثوب **(حَرِيفاً)** أي: مُعاملاً **(لَهُ)** أي: للصانع، بأن كان بينهما معاملة مِنْ أَخْذٍ وإعطاء **(فَلَهُ الأُجْرَةُ)**، لأن سَبْق ما بينهما من المعاملة يعين جهة الطلب بأجر جَرْياً على معتادهما. «هداية»، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَرِيفاً)** له **(فَلا أُجْرَةَ لَهُ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِنْ كَانَ الصَّانِعُ مَعْرُوفاً بِهَذِهِ الصَّنْعَةِ أَنْ يَعْمَلَ بِالأُجْرَةِ)** وقيام حاله بها **(فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ بِأَنَّهُ عَمِلَهُ بِأُجْرَةٍ)** عملا بشهادة الظاهر، قال في «التصحيح»: ورجح دليل الإمام في «الهداية»، وأجاب على دليلهما، واعتمده الإمام «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة»، وجعل «خواهر زاده» الفتوىٰ علىٰ قول «محمد». اهـ ونقله في «الدر» عن «الزيلعي». **(وَالْوَاجِبُ فِي الإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أُجْرُ الْمِثْلِ لا يَتَجَاوَزُ بِهِ الْمُسَمَّىٰ)**، لرضاهما به، وينقص عنه، لفساد التسمية، وهذا لو الفسادُ لشرطٍ فاسدٍ أو شيوعٍ مع العلم بالمسمَّىٰ، وإنْ لجهالةِ المسمَّىٰ أو عدم التسمية أصلاً أو كان المسمَّىٰ خمراً أو خنزيراً وجب أجر المثل بالغاً ما بلغ، لعدم ما يُرْجع إليه. **(وَإِذَا قَبَضَ الْمُسْتَأْجِرُ الدَّارَ فَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ وَإِنْ لَمْ يَسْكُنْهَا)**، لأن تسليمَ عين المنفعة لا يتصوَّر، فأقيم تسليم المحل مقامه، إذ التمكن من الانتفاع يثبت به، وهذا لو الإجارة صحيحة، أما في الفاسدة فلا تجب الأجرة إلا بحقيقة الانتفاع كما في «العمادية»، **(فَإِنْ غَصَبَهَا غَاصِبٌ مِنْ يَدِهِ سَقَطَتِ الأُجْرَةُ)** لأن تسليم المحل إنما أقيم مُقام تسليم المنفعة للتمكن من الانتفاع، فإذا فات التمكن فات التسليم وانفسخ العقد فيسقط الأجر. وإن وُجِدَ الغصب في بعض المدة يسقط بقدره، إذ الانفساخ في بعضها. «هداية». **(وَإِنْ وَجَدَ)** المستأجر **(بِهَا)** أي الدار المستأجرة **(عَيْباً يَضُرُّ بِالسُّكْنَىٰ)** بحيث لا تفوت به المنفعة كتَرْك تطيينها وإصلاح منافعها، **(فَلَهُ الْفَسْخُ)**، لأن المعقود عليه المنافع، وإنها توجد شيئاً فشيئاً، فكان هذا عيباً حادثاً قبل القبض فيوجب الخيار كما في البيع، ثم المستأجر إذا استوفى المنفعة فقد رضي بالعيب فيلزمه جميعُ البدل كما في البيع، وإن

وَإِذَا خَرِبَتِ الدَّارُ أَوِ انْقَطَعَ شِرْبُ الضَّيْعَةِ أَوِ انْقَطَعَ المَاءُ عَنِ الرَّحَىٰ انفَسَخَتْ الإِجَارَةُ. وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ المُتَعَاقِدَيْنِ وَقَدْ عَقَدَ الإِجَارَةَ لِنَفْسِهِ انْفَسَخَتْ الإِجَارَةُ، وَإِنْ عَقَدَهَا لِغَيْرِهِ لَمْ تَنْفَسِخْ، وَيَصِحُّ شَرْطُ الخِيَارِ فِي الإِجَارَةِ، وَتَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ بِالأَعْذَارِ، كَمَنْ اسْتَأْجَرَ دُكَّاناً فِي السُّوْقِ لِيَتَّجِرَ فِيهِ فَذَهَبَ مَالُهُ، وَكَمَنْ أَجَّرَ دَاراً أَوْ دُكَّاناً ثُمَّ أَفْلَسَ وَلَزِمَتْهُ دُيُونٌ لا يَقْدِرُ عَلَىٰ قَضَائِهَا إلا مِنْ ثَمَنِ مَا آجَرَ فَسَخَ الْقَاضِي الْعَقْدَ وَبَاعَهَا فِي الدَّيْنِ، ....

أزال المؤجِّرُ العيبَ بطل خيار المستأجر، لزوال سببه، **(فَإِنْ)** فاتت المنفعة بالكلية: بأن **(خَرِبَتِ الدَّارُ)** كلها **(أَوِ انْقَطَعَ شِرْبُ**[1] **الضَّيْعَةِ)** أي: الأرض كله **(أَوِ انْقَطَعَ المَاءُ)** جميعه **(عَنِ الرَّحَىٰ**[2] **انفَسَخَتْ الإِجَارَةُ)**، لأن المعقود عليه قد فات قبل القبض، فشابه فوتَ المبيع قبل القبض وموتَ العبد المستأجر، ومن أصحابنا من قال: إن العقد لا ينفسخ، لأن المنافع فاتت علىٰ وجه يتصوَّر عَوْدُهَا، فأشبه الإباقَ في البيع. « هداية ». ومثله في « شرح الأقطع »، ثم قال: والصحيح هو الأول، وتبعه في « الجوهرة »، لكن عامة المشايخ علىٰ الثاني، وهو الصحيح كما في « الذخيرة » و« التاتارخانية » و« الاختيار » وغيرهم، وفي « الغاية للإتقاني » نقلاً عن « إجارات شمس الأئمة »: إذا انهدمت الدار كلها فالصحيح أنه لا تنفسخ، لكن سَقطُ الأجْر فَسخ أو لا. **(وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ المُتَعَاقِدَيْنِ)** عَقْدَ الإجارة **(وَقَدْ)** كان **(عَقَدَ الإِجَارَةَ لِنَفْسِهِ انْفَسَخَتْ الإِجَارَةُ)**، لأنها لو بقيت تصير المنفعة المملوكة أو الأجرة المملوكة لغير العاقد مستَحَقة بالعقد لانتقالها إلىٰ الوارث، وهو لا يجوز. « درر » **(وَإِنْ)** كان **(عَقَدَهَا لِغَيْرِهِ)** بأن كان وكيلاً أو وصياً أو متولياً **(لَمْ تَنْفَسِخْ الإِجَارَةُ)** لبقاء المستحِق، حتىٰ لو مات المعقود له بطلت، وتنفسخ بموت أحد المستأجرين أو المؤجرين في حصته فقط وتَبْقىٰ في حصة الحي. **(وَيَصِحُّ شَرْطُ الخِيَارِ فِي الإِجَارَةِ)**، لأنه عقد معاوضة لا يلزم فيه القبض في المجلس، فجاز اشتراط الخيار كالبيع. **(وَتَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ بِالأَعْذَارِ)** الموجبة ضرراً لم يستحق بالعقد، وذلك **(كَمَنْ اسْتَأْجَرَ دُكَّاناً فِي سُوْقٍ لِيَتَّجِرَ فِيهِ فَذَهَبَ مَالُهُ)**، أو طباخاً ليطبخ للوليمة فاختلعت منه الزوجة، لأن في المضي عليه إلزام ضرر زائد لم يستحق بالعقد، **(وَكَمَنْ أَجَّرَ دَاراً أَوْ دُكَّاناً ثُمَّ أَفْلَسَ وَلَزِمَتْهُ دُيُونٌ)** بعيان[3] أو بُرهان، وكان **(لا يَقْدِرُ عَلَىٰ قَضَائِهَا إلا مِنْ ثَمَنِ مَا آجَرَ فَسَخَ الْقَاضِي الْعَقْدَ)** بينهما **(وَبَاعَهَا فِي الدَّيْنِ)** أي: لأجل قضائه، وفي قوله: « فسخ القاضي »، إشارة إلىٰ أنه يفتقر إلىٰ قضاء القاضي في النقض، وهكذا ذكر في « الزيادات » في عذر الدَّيْن. وقال

---

(١) الشِرب: بالكسر النصيب من الماء. المغرب / شرب /.

(٢) الرحىٰ: حجر الطاحونة. معجم لغة الفقهاء / رحىٰ /.

(٣) أي: بشهادة في مجلس القاضي بحق للغير علىٰ آخر. التعريفات (١/١٧٠).

وكَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيُسَافِرَ عَلَيْهَا ثُمَّ بَدَا لَهُ مِنَ السَّفَرِ فَهُوَ عذْرٌ، وَإِنْ بَدَا لِلْمُكَارِي مِنَ السَّفَرِ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعُذْر.

في « الجامع الصغير »: وكل ما ذكرنا أنه عذر فإن الإجارة فيه تنتقض، وهذا يدّل على أنه لا يحتاج فيه إلىٰ قضاء القاضي، ومنهم من فرَّقَ فقال: إذا كان العذر ظاهراً لا يحتاج إلىٰ القضاء لظهور العذر، وإن كان غير ظاهر كالدين يحتاج إلىٰ القضاء لظهور العذر. « هداية ». **(وكَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيُسَافِرَ عَلَيْهَا ثُمَّ بَدَا لَهُ مِنَ السَّفَرِ فَهُوَ عُذْرٌ)**، لأنه لو مضىٰ علىٰ موجَب العقد يلزمه ضرر زائد، لأنه ربما يريد الحجَّ فيفوت وقته، أو طلب غريم فيحضر، أو التجارة فيفتقر. **(وَإِنْ بَدَا لِلْمُكَارِي مِنَ السَّفَرِ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعُذْر)**، لأن خروجه غير مستحق عليه، ويمكنه أن يقعد ويبعث الدواب علىٰ يد أجيره، ولو مرض المؤجر فقعد فكذا الجواب علىٰ رواية « الأصل »، وروىٰ « الكرخي » أنه عذر، لأنه لا يَعْرَىٰ عن ضرر فيدفع عنه عند الضرورة دون الاختيار. « هداية ». قال في « الدر »: وبالأول يفتىٰ.

كتاب الشفعة

الشُفْعَةُ وَاجِبَةٌ لِلْخَلِيطِ فِي نَفْسِ الْمَبِيْعِ، ثُمَّ لِلْخَلِيْطِ فِي حَقِّ المَبِيْعِ كَالشِّرْبِ وَالطَّرِيقِ، ثُمَّ لِلْجَارِ، وَلَيْسَ لِلْشَّرِيْكِ فِي الطَّرِيقِ وَالشِّرْبِ وَالجَارِ شُفْعَةٌ مَعَ الْخَلِيطِ، فَإِنْ سَلَّمَ فَالشُّفْعَةُ لِلْشَرِيْكِ فِي الطَّرِيقِ، فَإِنْ سَلَّمَ أَخَذَهَا الْجَارُ، ....

كتاب الشفعة: **(الشُّفْعَةُ)** لغةً: الضم. وشرعاً: تملُّكُ العقار جَبْراً على المشتري بما قام عليه[1]. وهي **(وَاجِبَةٌ)** أي: ثابتة **(لِلْخَلِيطِ)** أي: الشريك **(فِي نَفْسِ الْمَبِيْعِ ثمَّ)** إذا لم يكن، أو كان وسَلَّم تثبت **(لِلْخَلِيْطِ فِي حَقِّ المَبِيْعِ كَالشِّرْبِ)** أي: النصيب من الماء[2] **(و َالطَّرِيقِ)** الخاصَّين[3] **(ثُمَّ)** إذا لم يكونا، أو كانا وسَلَّمَا تثبت **(لِلْجَارِ)** الملاصق، ولو بابُه في سكة أخرىٰ **(وَلَيْسَ لِلْشَّرِيْكِ فِي الطَّرِيقِ وَالشِّرْبِ وَالجَارِ شُفْعَةٌ مَعَ الْخَلِيطِ)** في نفس المبيع؛ لأن الاتصال بالشركة أقوىٰ؛ لأنه في كل جزء، **(فَإِنْ سَلَّمَ)** الْخَلِيطُ في نفس المبيع **(فَالشُّفْعَةُ لِلْشَرِيْكِ فِي)** حق المبيع، من **(الطَّرِيق)** وَالشِّرب وليس للجار شفعة معه؛ لأنه شريك في المرافق، **(فَإِنْ سَلَّمَ)** الشريكُ في حق المبيع **(أَخَذَهَا الْجَارُ)** تقديماً للأخص فالأخص؛ قَيَّدنا الشِّرْب والطريق بالخاصين، لما في «الهداية»، ثم لا بد أن يكون الطريق أو الشِّرْبُ خاصاً، حتىٰ يستحق الشفعة بالشركة؛ فالطريق الخاص: أن لا يكون نافذاً، والشرب الخاص: أن لا يكون تجري فيه السفن، وما تجري فيه السفن فهو عام، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وعن «أبي يوسف»: الخاصُّ أن يكون نهراً يُسْقَىٰ منه قُراحان[4] أو ثلاثة، وما زاد علىٰ ذلك فهو عام. فإن كانت سكة غير نافذة يتشعب منها سكة غير نافذة وهي مستطيلة[5] فبيعت دار في السفلىٰ فلأهلها الشفعة خاصة دون أهل العليا، وإن بيعت في العليا فلأهل السكتين، ولو كان نهر صغير يأخذ منه نهر أصغر منه فهو علىٰ قياس الطريق. اهـ لكن قال شيخنا: وعامةُ المشايخ علىٰ أن الشركاء في النهر إن كانوا يُحْصَوْنَ فصغير، وإلا فكبير،

---

(١) لقولهﷺ: «الشفعة في كل شرك في أرض أو رَبع أو حائط لا يصلح أن يبيع حتىٰ يعرض علىٰ شريكه فيأخذ أو يدع فإن أبىٰ فشريكه أحق به حتىٰ يؤذنه». أخرجه مسلم في المساقاة، باب: الشفعة (١٦٠٨) والرُّبع: المنزل ودار الإقامة. معجم لغة الفقهاء / ربع /، والحائط: البستان. معجم لغة الفقهاء / حائط /.

(٢) ومنه قوله تعالىٰ: ﴿ لَهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَعْلُومٍ ﴾ [الشعراء: ١٥٥].

(٣) قيدنا بالخاصين لأنهما إذا كانا أي الشرب والطريق عامين لم يستحق بهما الشفعة. البناية شرح الهداية (٢٧٥/١١).

(٤) القراح من الأرض كل قطعة علىٰ حالها، ليس فيها شجر ولا بناء. شرح الهداية للكنوي (٨/٧).

(٥) وهذه صورتها نقلاً عن البناية (٢٨٩/١١):

وَالشُّفْعَةُ تَجِبُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ، وَتَسْتَقِرُّ بِالإِشْهَادِ، وَتُمْلَكُ بِالأَخْذِ إِذَا سَلَّمَهَا الْمُشْتَرِي أَوْ حَكَمَ بِهَا حَاكِمٌ، وَإِذَا عَلِمَ الشَّفِيعُ بِالْبَيْعِ أَشْهَدَ فِي مَجْلِسِهِ ذَلِكَ عَلَى المطَالَبَةِ ....

كما في «الكفاية». **(وَالشُّفْعَةُ تَجِبُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ)** أي: بعده، لأنه هو السبب، **(وَتَسْتَقِرُّ بِالإِشْهَادِ)** ولا بدَّ من طلب المُوَاثَبَة[1]؛ لأنها حقٌّ ضعيف يبطل بالإعراض، ولا بدَّ من الإشهاد والطلب؛ ليعلم بذلك رغبته فيه دون إعراضه عنه، ولأنه يحتاج إلى إثبات طلبه عند القاضي، ولا يمكنه إلا بالإشهاد. «هداية». **(وَتُمْلَكُ بِالأَخْذِ إِذَا سَلَّمَهَا الْمُشْتَرِي)** بالتراضي **(أَوْ حَكَمَ بِهَا حَاكِمٌ)**؛ لأن المِلْك للمشتري قد تمَّ فلا تنتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي أو قضاء القاضي. **(وَإِذَا عَلِمَ الشَّفِيعُ بِالْبَيْعِ)** من المشتري أو رسوله أو عَدْل أو عَدَدٍ **(أَشْهَدَ فِي مَجْلِسِهِ ذَلِكَ عَلَى المطَالَبَةِ)** وهو طلب المواثبة، والإشهاد فيه ليس بلازم، وإنما هو لنَفْي التجاحدُ، والتقييدُ بالمجلس إشارة إلى ما اختاره «الكرخي»، قال في «الهداية»: اعلم أن الطلب على ثلاثة أوجه: طلب المواثبة[2]، وهو أن يطلبها كما عُلم[3]، حتى لو بلغه البيعُ ولم يطلب بطلت شفعته[4]، حتى لو أُخْبر بكتاب والشفعةُ في أوله أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلتْ شفعته[5]، وعلى هذا عامة المشايخ، وهو رواية عن «محمد»، وعنه أن له مجلس العلم[6]، والروايتان في «النوادر»، وبالثانية أخذ «الكرخي»؛ لأنه لما ثبت له خيار التملك لا بد من زمان التأمل كما في المخيرة[7]. اهـ. قال في «الحقائق»: والطلبُ

---

(١) أي: الشفعة لمن طلبها على وجه المسارعة والمبادرة. المغرب / وثب /.

(٢) أي: أحدها: طلب المواثبة، والثاني: طلب التقرير والإشهاد لأنه محتاج إليه لإثباته عند القاضي، والثالث: طلب الخصومة والتملك، أي: طلب الاستحقاق وهو أن يرفع المشتري الأمر إلى القاضي فيثبت حقه عنده بالحجة. البناية شرح الهداية (١١/٣٠٥).

(٣) أي: على فور علمه بالبيع من غير توقف، سواء كان عنده إنسان أو لم يكن، والطلب صحيح من غير إشهاد، والإشهاد لمخالفة الجحود، فينبغي له أن يطلب حتى إذا حلفه المشتري، أمكنه أن يحلف أنه طلبها كما سمع. شرح الهداية للكنوي (٧/١٣).

(٤) لقوله ﷺ: «الشفعة كحل العقال»، أخرجه ابن ماجه (٢٥٠٠)، أي: أن الإبل إذا حلت عقالها لا يمكث حيناً ما لأنك إذا سمعت ببيع الأرض اللاحقة من أرضك وسكت عليه خرجت من حقك فلا يسع لك طلب الشفعة بعد السكوت. شرح سنن ابن ماجه (١/١٨٠).

(٥) أي: لو أخبر الشفيع برسالة أن الدار التي لك فيها شفعة قد بيعت وذكر الشفعة في أول الكتاب أو في وسطه فقرأ الكتاب إلى آخره بطلت شفعته لأنه دليل الإعراض. البناية شرح الهداية (١١/٣٠١).

(٦) أي: وعن محمد -رحمه الله- أن للشفيع مجلس العلم إن طلبه في ذلك المجلس فله الشفعة وإن لم يطلب. المصدر السابق.

(٧) أي: المخيرة في الطلاق، صورته رجل قال لزوجته: أمرك بيدك أي: خيرتك بين الطلاق والإمساك فإن لها الخيار في مجلسها بين الرد والقبول، والجامع حاجة الرأي والتأمل. شرح الهداية للكنوي (٧/١٣) بتصرف.

ثُمَّ يَنْهَضُ مِنْهُ فَيُشْهِدُ عَلَىٰ الْبَائِعِ إِنْ كَانَ المَبِيْعُ فِي يَدِهِ أَوْ عَلَىٰ الْمُبْتَاعِ أَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ، فَإِذَا فَعَلَ ذَٰلِكَ اسْتَقَرَّتْ شُفْعَتُهُ وَلَمْ تَسْقُطْ بِالتَّأْخِيرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِنْ تَرَكَهَا شَهْراً بَعْدَ الإِشْهَادِ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، ....

علىٰ الفور، وهكذا رُوي عن «أبي حنيفة»، وهو ظاهر المذهب، وهو الصحيح. «تصحيح». لكن ظاهر المتون وكما في «الحاكم»[1] أن له مجلس العلم، ولذا قال في «الإيضاح»: إنه الأصح، فتنبه **(ثُمَّ يَنْهَضُ مِنْهُ)** أي: مجلسِه بعد طلب المواثبة. **(فَيُشْهِدُ عَلَىٰ الْبَائِعِ إِنْ كَانَ المَبِيْعُ فِي يَدِهِ)** أي: لم يسلم إلىٰ المشتري **(أَوْ)** يشهد **(عَلَىٰ الْمُبْتَاعِ)** أي: المشتري وإن يكن ذا يدٍ لأنه مالك **(أَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ)**؛ لأن الحقَّ متعلق به. قيد الشهادة علىٰ البائع فيما إذا كان العقار في يده، لأنه إذا لم يكن ذا يد لم يصح الإشهاد عليه لخروجه عن أن يكون خصماً إذ لا يَدَ له ولا ملك، فصار كالأجنبي. وصورة هذا الطلب أن يقول: إن فلاناً اشترىٰ هذه الدار وأنا شفيعها، وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن، فاشهدوا علىٰ ذلك، **(فَإِذَا فَعَلَ ذَٰلِكَ)** المذكورَ **(اسْتَقَرَّتْ شُفْعَتُهُ وَلَمْ تَسْقُطْ)** بعده **(بِالتَّأْخِيرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)** وهو رواية عن «أبي يوسف»؛ لأن الحق متىٰ ثبت واستقر لا يسقط إلا بالإسقاط، وهو التصريح بلسانه كما في سائر الحقوق، وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوىٰ. «هداية». قال في «العزمية»: وقد رأيت فتوىٰ المولىٰ «أبي السعود» علىٰ هذا القول، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِنْ تَرَكَهَا شَهْراً بَعْدَ الإِشْهَادِ)** من غير عذر **(بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ)**؛ لأنه لو لم تَسْقُط بتأخير الخصومة أبداً يتضرّر به المشتري؛ لأنه لا يمكنه التصرف[2] حَذَرَ نَقْضِه من جهة الشفيع فقدَّرناه بشهر؛ لأنه آجل وما دونه عاجل. «هداية». قال في «التصحيح» ـ بعدما نقل عبارة «الهداية» من أن قول «أبي حنيفة» هو ظاهر المذهب وعليه الفتوىٰ ـ قلت: واعتمده «النسفي» كذلك، لكن «صاحبُ الهداية» خالف هذا في «مختارات النوازل»، فقال: وعن «محمد» إذا تركها شهراً بعد الإشهاد بطلت شفعته، وهو قول «زفر»، والفتوىٰ علىٰ قوله. اهـ. قلت: وقد وقع نظير ذلك «للحسام الشهيد»، فقال في «الواقعات»: لا تبطل أبداً، وبه نأخذ، قال في «الصغرىٰ»: والفتوىٰ اليوم علىٰ قولهما، فيحمل علىٰ الرجوع إلىٰ هذا، والله أعلم. ثم نقل الإفتاء به عن «قاضي خان» و«الذخيرة» و«شيخ الإسلام» و«الخلاصة» و«المحيط» و«الاختيار» و«التتمة» و«التحفة» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة». اهـ. وفي «الجوهرة»: قال في «المستصفىٰ»: والفتوىٰ علىٰ قول «محمد». اهـ. وفي «الشرنبلالية» عن «البرهان»: إنه أصح ما يفتىٰ به، ثم قال: يعني به أصح من تصحيح «الهداية» و«الكافي»، وتمامه فيها، وعزاه في «القهستاني» إلىٰ المشاهير «كالمحيط»

---

(١) أي: كما في كتاب الحاكم الشهيد «الكافي» انظر ترجمته في فهرس تراجم الرجال آخر الكتاب.

(٢) أي: بالبناء وغيره.

وَالشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ فِي الْعَقَارِ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لا يُقْسَمُ. وَلا شُفْعَةَ فِي الْعُرُوضِ وَالسُّفُنِ. وَالْمُسْلِمُ وَالذِّمِّيُّ فِي الشُّفْعَةِ سَوَاءٌ، وَإِذا مَلَكَ الْعَقَارَ بِعِوَضٍ هُوَ مَالٌ وَجَبَتْ فِيهِ الشُّفْعَةُ، وَلا شُفْعَةَ فِي الدَّارِ الَّتِي يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ عَلَيْهَا أَوْ يُخَالِعُ الْمَرْأَةَ بِهَا أَوْ يَسْتَأْجِرُ بِهَا دَاراً أَوْ يُصَالِحُ بِهَا عَنْ دَمِ عَمْدٍ أَوْ يَعْتِقُ عَلَيْهَا عَبْداً ....

و« الخلاصة » و« المضمرات » وغيرهـا، ثـم قـال: فقـد أشـكل مـا في « الهدايـة » و« الكـافي ». اهـ وقـال في « شرح المجمع »: وفي « الجامع الخاني »: والفتوىٰ اليوم علىٰ قول « محمد »؛ لتغير أحوال النـاس في قصـد الإضرار. اهـ وقد سمعت ما مرّ عن « الحسام الشهيد » من قوله: والفتوىٰ اليوم علـىٰ قولهمـا، وقـال العلامـة « قاسم »: فيحمـل علـىٰ الرجـوع إلىٰ هـذا، وبـه ظـهر أن إفتـاءهم بخـلاف « ظـاهر الروايـة »، لتغـير الزمـن فيترّجح علىٰ « ظاهر الرواية »، وإن كان مصححاً أيضاً كما هو مقرر. **(وَالشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ فِـي الْعَقَـارِ)** ومـا في حكمه كالعُلْو وإن لم يكن طريقُه في السُّفل؛ لأنه الْتَحَق بالعقار بما لَهُ من حـقّ القـرار. « درر »، **(وَإِنْ كَانَ)** العقار **(مِمَّا لا يُقْسَمُ)**، لوجود سببها، وهو الاتصال في الملك، وَالحكمةُ دَفْعُ ضرر سوء الجوار، وهـو ينتظـم القسمين، **(وَلا شُفْعَةَ فِي)** المنقول مثل **(الْعُرُوضِ وَالسُّفُنِ)**؛ لأنها إنما وجبـت لدفـع ضـرر سـوء الجـوار، وهو علىٰ الدوام، والملكُ المنقولُ لا يدوم حسب دوامه في العقار؛ فلا يلحق به. « هداية »، ثم قـال في بعـض نسـخ « المختصـر »[1]: ولا شـفعة في البنـاء والنخـل إذا بيعـت دون العَرْصَـة[2] وهـو صحيـح مذكـور في « الأصل »[3]، لأنه لا قَرَارَ له فكان نَقْلياً، وهذا بخلاف العلو حيث يسـتحق بالشـفعة، ويسـتحق بـه الشـفعة في السفل إذا لم يكن طريق العلو فيه؛ لأنه بمالَهُ من حـقّ القـرار الْتَحَـق بالعقـار. اهـ قيَّـد بمـا إذا لم يكـن طريق العلو فيه لأنه إذا كان طريقُ العلو فيـه يكـون شـريكاً في الطريـق. **(وَالْمُسْلِمُ وَالذِّمِّيُّ فِـي)** اسـتحقاق **(الشُّـفْعَةِ سَـوَاءٌ)**؛ لأنـهما مسـتوِيَان في السـبب والحكمـة فيسـتويان في الاسـتحقاق. **(وَإِذا مَلَـكَ الْعَقَـارَ بِعِوَضٍ هُوَ مَالٌ وَجَبَتْ فِيْهِ الشُّفْعَةُ)** لأنه أمكن مراعاةُ شرطِ الشرعِ فيه، وهو التملك بمثل ما تملـك [بـه][4] المشتري صورةً أو قيمة. « هداية ». وعَبَّر بالملك دون البيـع ليعـمّ الهبـة بشـرط العِـوَض لأنـها مُبَادلـة مـال بمال. ولما كان التعبير بالملك يعم الأعواضَ المالية وغيرَها احترز عن الأعواض الـتي ليسـت بمـال فقـال: **(وَلا شُفْعَةَ فِي الدَّارِ الَّتِي يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ عَلَيْهَا أَوْ)** الدار الـتي **(يُخَالِعُ الْمَرْأَةَ بِهَا أَوْ يَسْتَأْجِرُ بِهَا دَاراً)** أو غيرها **(أَوْ يُصَالِحُ بِهَا عنْ دَمِ عَمْدٍ، أَوْ يَعْتِقُ عَلَيْهَا عَبْداً)**؛ لأن الشفعة إنما تجـب في مبادلـة المـال بالمـال، وهـذه الأعـواض[5] ليسـت بمـال؛ فإيجـاب الشـفعة فيـها خـلافُ المشـروع وقلـب الموضـوع[6]،

---

(١) أي: مختصر القدوري (٢) العرصة: ساحة الدار. معجم لغة الفقهاء / عرصة /.

(٣) أي: المبسوط. انظر فهرس الكتب آخر الكتاب.

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية.

(٥) أي: في تزوج الرجل علىٰ الدار وخلع المرأة عليها...إلخ.

(٦) أي: لأن الشفيع لا يقدر علىٰ تمليك هذه الأشياء للمشتري، حتىٰ يتحقق التملـك بمثـل مـا تملـك بـه. شرح الهداية للكنوي (٣٧/٧).

أَوْ يُصَالِحُ عَنْهَا بِإِنْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ، فَإِنْ صَالَحَ عَنْهَا بِإِقْرَارٍ وَجَبَتْ فِيهَا الشُّفْعَةُ، وَإِذَا تَقَدَّمَ الشَّفِيعُ إِلَىٰ الْقَاضِي فَادَّعَىٰ الشِّرَاءَ وَطَلَبَ الشُّفْعَةَ سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ، فَإِنِ اعْتَرَفَ بِمِلْكِهِ الَّذِي يَشْفَعُ بِهِ، وَإِلا كَلَّفَهُ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ، فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْبَيِّنَةِ اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِيَ بِاللهِ مَا تَعْلَمُ أَنَّهُ مَالِكٌ لِلَّذِي ذَكَرَهُ مِمَّا يَشْفَعُ بِهِ، فَإِنْ نَكَلَ أَوْ قَامَتْ لِلشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ سَأَلَهُ الْقَاضِي: هَلِ ابْتَاعَ أَمْ لا؟ فَإِنْ أَنْكَرَ الابْتِيَاعَ قِيلَ لِلشَّفِيعِ: أَقِمِ الْبَيِّنَةَ، فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِي بِاللهِ مَا ابْتَاعَ، أَوْ بِاللهِ مَا يَسْتَحِقُّ عَلَيَّ فِي هَذِهِ الدَّارِ شُفْعَةً مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَهُ، ....

قَيَّدَ الصلحَ عن الدم بالعمد، لأن الخطأ عوَضه مال فتجب فيه الشفعة، **(أَوْ يُصَالِحُ عَلَيهَا بِإِنْكَارٍ أَوْ سُكُوتٍ)**، قال في «الهداية»: هكذا ذكر في أكثر نسخ «المختصر»، والصحيح «عنها» مكان «عليها»، لأنه إذا صالح عنها بإنكار يزعم أنها لم تزل عن ملكه وإنما افتدىٰ يمينه، **(فَإِنْ صَالَحَ عَنْهَا بِإِقْرَارٍ وَجَبَتْ فِيهَا الشُّفْعَةُ)**؛ لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفاده بالصلح، وهو مبادلة مالية، أما إذا صالح عليها بإقرار أو سكوت أو إنكار وجبت الشفعة في جميع ذلك؛ لأنه أخَذَها عوضاً عن حقّه في زعمه إذا لم يكن من جنسه؛ فيعامل بزعمه. «هداية». **(وَإِذَا تَقَدَّمَ الشَّفِيعُ إِلَىٰ الْقَاضِي)** ليأخذ بالشفعة **(فَادَّعَىٰ الشِّرَاءَ)** للدار المشفوعة **(وَطَلَبَ الشُّفْعَةَ)** أي: أَخْذها بالشفعة **(سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ)** عن مالكية الشفيع لما يَشْفَع به، **(فَإِنِ اعْتَرَفَ بِمِلْكِهِ الَّذِي يَشْفَعُ بِهِ)** فبها **(وَإِلا)** أي: وَإِن لم يعترف له بملكه الذي يشفع به **(كَلَّفَهُ)** القاضي **(إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ)** علىٰ ملكه؛ لأن ظاهر اليد لا يكفي لإثبات الاستحقاق **(فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْبَيِّنَةِ اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِيَ بِاللهِ مَا تعْلَمُ أَنَّهُ مَالِكٌ لِلَّذِي ذَكَرَهُ مِمَّا يَشْفَعُ بِهِ)**؛ لأنه ادّعىٰ عليه معنىً لو أقرَّ به لزمه، ثم هو استحلافٌ علىٰ ما في يد غيره فيحلف علىٰ العلم. «هداية»، **(فَإِنْ نَكَلَ)** المشتري عن اليمين **(أَوْ قَامَتْ لِلشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ)** ثبت ملكه في الدار التي يشفع بها، وثبت حق الشفعة؛ فبعد ذلك **(سَأَلَهُ الْقَاضِي)** أي: سأل المدَّعَىٰ عليه أيضاً **(هَلِ ابْتَاعَ)** أي: هل اشترىٰ الدارَ المشفوعة **(أَمْ لا؟ فَإِنْ)** أقرَّ فبها، وإن **(أَنْكَرَ الابْتِيَاعَ قِيلَ لِلشَّفِيعِ: أَقِمِ الْبَيِّنَةَ)** علىٰ شرائه؛ لأن الشفعة لا تثبت إلا بعد ثبوت البيع، وثُبوتُه بالحجة، **(فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا اسْتَحْلَفَ الْمُشْتَرِي بِاللهِ مَا ابْتَاعَ)** هذه الدار، **(أَوْ بِاللهِ مَا يَسْتَحِقُّ عَلَيَّ فِي هَذِهِ الدَّارِ شُفْعَةً مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَهُ)** فيحلف علىٰ البَتَات؛ لأنه استحلاف علىٰ فعل نفسه وما في يده أصالة، وفي مثله يحلف علىٰ البتات[1]. «هداية». فإن نَكَلَ عن اليمين أو أقرَّ وبَرْهن الشفيع قضىٰ بالشفعة إن لم ينكر المشتري طلبَ الشفيع الشفعة؛ فإن أنكر فالقول له بيمينه. «در» عن «ابن الكمال».

---

(١) أي: يُحلف القاضي المشتري في إنكاره الابتياع فيقول: بالله ما ابتعت، أو يقول: بالله ما يستحق الشفيع علىٰ هذه الدار شفعة، بخلاف استحلاف المشتري علىٰ إنكاره ملك الشفيع في الدار التي يسكنها الشفيع فإنه يحلفه علىٰ العلم فيقول: بالله ما أعلم أنه ما تملك لها. البناية شرح الهداية (٣١٣/١١).

وَتَجوزُ المُنَازَعَةُ فِي الشُّفْعَةِ، وَإِنْ لَمْ يُحْضِرِ الشَّفِيْعُ الثَّمَنَ إِلَىٰ مَجلِسِ الْقَاضِي، وَإِذَا قَضَىٰ الْقَاضِي لَهُ بِالشُّفْعَةِ لَزِمَهُ إِحْضَارُ الثَّمَنِ، وَلِلْشَّفِيعِ أَنْ يَرُدَّ الدَّارَ بِخِيَارِ العَيْبِ وَالرُّؤْيَةِ، فَإِنْ أَحْضَرَ الشَّفِيعُ الْبَائِعَ وَالمَبِيعُ فِي يَدِهِ فَلَهُ أَنْ يُخَاصِمَهُ فِي الشُّفْعَةِ، وَلا يَسْمَعُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ حَتَّىٰ يَحْضُرَ المُشْتَرِي، فَيَفْسَخُ الْبَيْعَ بِمَشْهَدٍ مِنهُ، وَيَقْضِي بِالشُّفْعَةِ عَلَىٰ الْبَائِعِ، وَيَجْعَلُ العُهْدَةَ عَلَيْهِ، وَإِذَا تَرَكَ الشَّفِيْعُ الإِشْهَادَ حِينَ عَلِمَ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَىٰ ذَلِكَ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَشْهَدَ فِي المَجْلِسِ وَلَمْ يُشْهِدْ عَلَىٰ أَحَدِ المُتَبَايِعَيْنِ وَلا عِنْدَ الْعَقَارِ، وَإِنْ صَالَحَ مِنْ شُفْعَتِهِ عَلَىٰ عِوَضٍ أَخَذَهُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَيَرُدُّ الْعِوَضَ، وَإِذَا مَاتَ الشَّفِيْعُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ، وَإِنْ مَاتَ المُشْتَرِي لَمْ تَسْقُطْ، وَإِنْ بَاعَ الشَّفِيْعُ مَا يَشْفَعُ بِهِ قَبْلَ أَنْ يُقْضَىٰ لَهُ بِالشُّفْعَةِ بَطَلَتْ ....

(**وَتَجوزُ المُنَازَعَةُ فِي الشُّفْعَةِ وَإِنْ لَمْ يُحْضِرِ الشَّفِيْعُ الثَّمَنَ إِلَىٰ مَجلِسِ الْقَاضِي**)؛ لأنه لا ثمن له عليه قبل القضاء، ولهذا لا يُشْتَرط تسليمه؛ فكذا لا يشترط إحضاره، (**وَإِذَا قَضَىٰ الْقَاضِي لَهُ بِالشُّفْعَةِ لَزِمَهُ إِحْضَارُ الثَّمَنِ**) وهذا ظاهر رواية «الأصل»، وعن «محمد»: أنه لا يَقْضِي حتىٰ يُحْضِر الشفيع الثمنَ، وهو رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة». «هداية». قال في «التصحيح»: واعتمد ظاهر الرواية المصنفون واختاروه للفتوىٰ. (**وَلِلْشَّفِيعِ أَنْ يَرُدَّ الدَّارَ**) المأخوذة بالشفعة، (**بِخِيَارِ العَيْبِ وَ**) خيار (**الرُّؤْيَةِ**)؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء فيثبت فيها الخيَاران كما في الشراء. (**وَإِنْ أَحْضَرَ الشَّفِيعُ الْبَائِعَ وَالمَبِيعُ فِي يَدِهِ**) لم يسلمه للمشتري (**فَلَهُ**) أي: الشفيع (**أَنْ يُخَاصِمَهُ**) أي: البائع (**فِي الشُّفْعَةِ**) لأن اليدَ له (**وَ**) لكن (**لا يَسْمَعُ الْقَاضِي الْبَيِّنَةَ حَتَّىٰ يَحْضُرَ المُشْتَرِي فَيَفْسَخُ الْبَيْعَ بِمَشْهَدٍ مِنهُ**) أي: المشتري؛ لأنه المالك (**وَيَقْضِي بِالشُّفْعَةِ عَلَىٰ الْبَائِعِ**) حتىٰ يجب عليه تسليمُ الدار (**وَيَجْعَلُ العُهْدَةَ عَلَيْهِ**) أي: علىٰ البائع عند الاستحقاق، وهذا بخلاف ما إذا قبض المشتري المبيعَ فأخذه الشفيعُ من يده، حيث تكون العهدة عليه؛ لأنه تم ملكه بالقبض. «هداية». (**وَإِذَا تَرَكَ الشَّفِيْعُ الإِشْهَادَ حِينَ عَلِمَ**) بالبيع (**وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَىٰ ذَلِكَ**) الإشهاد، بخلاف ما إذا أُخِذَ علىٰ فمه أو كان في صلاة (**بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ**)، لإعراضه عن الطلب، وهو إنما يتحقّق حَالَةَ الاختيار، وهو عند القدرة، (**وَكَذَلِكَ إِنْ أَشْهَدَ فِي المَجْلِسِ وَلَمْ يُشْهِدْ عَلَىٰ أَحَدِ المُتَبَايِعَيْنِ وَلا عِنْدَ الْعَقَارِ**) كما مر، (**وَإِنْ صَالَحَ مِنْ**) حق (**شُفْعَتِهِ عَلَىٰ عِوَضٍ أَخَذَهُ**) أو باعه إياه (**بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ**)، لوجود الإعراض (**وَيَرُدُّ الْعِوَضَ**)؛ لبطلان الصلح والبيع؛ لأنها مجرَّد حق التملك فلا يصح الاعتياض عنه، لأنه رشوة، (**وَإِذَا مَاتَ الشَّفِيْعُ**) بعد بيع المشفوع وقبل القضاء بالشفعة (**بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ**)؛ لأن بالموت يزول ملكه عن داره ويثبت الملك للوارث بعد البيع، وقيام الملك من وقت البيع إلىٰ وقت القضاء شرطٌ فتبطل بدونه، قيَّدنا موتَه بما بعد البيع وقبل القضاء، لأن البيع إذا كان بعد الموت ثبتت الشفعة للوارث ابتداءً، وإن كان الموتُ بعد القضاء ولو قبل نَقْد الثمن فالبيع لازم لورثته. (**وَإِنْ مَاتَ المُشْتَرِي لَمْ تَسْقُطْ**) الشفعة؛ لأن الحق لا يبطل بموت مَنْ عَلَيْه كالأجل، (**فَإِنْ بَاعَ الشَّفِيْعُ مَا**) أي: ملكه الذي (**يَشْفَعُ بِهِ**) من غير خيار له (**قَبْلَ أَنْ يُقْضَىٰ لَهُ بِالشُّفْعَةِ بَطَلَتْ**)

شُفْعته، ووَكِيلُ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ وَكَانَ هُوَ الشَّفِيْعَ فَلا شُفْعَةَ لَهُ، وَكَذَلِكَ إِنْ ضَمِنَ الدَّرَكَ عَنِ الْبَائِعِ الشَّفِيعُ، ووَكِيل الْمُشْتَرِي إِذَا ابْتَاعَ فَلَهُ الشُّفْعَةُ. وَمَنْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ فَلا شُفْعَةَ لِلْشَّفِيْعِ، فَإِنْ أَسْقَطَ الْخِيَارَ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ، وَمَنْ اشْتَرَىٰ بِشَرْطِ الْخِيَارِ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ، وَمَنْ ابْتَاعَ دَاراً شِرَاءً فَاسِداً فَلا شُفْعَةَ فِيْهَا، فَإِنْ سَقَطَ الْفَسْخُ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ، وَإِذَا اشْتَرَىٰ ذِمِّيٌّ دَاراً بِخَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ وَشَفِيْعُهَا ذِمِّيٌّ أَخَذَهَا بِمِثْلِ الْخَمْرِ وَقِيْمَةِ الْخِنْزِيرِ، وَإِنْ كَانَ شَفِيعُهَا مُسْلِماً أَخَذَهَا بِقِيْمَةِ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ، وَلا شُفْعَةَ فِي الْهِبَةِ إلا أَنْ تَكُونَ بِعِوَضٍ مَشْرُوطٍ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الشَّفِيْعُ وَالْمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ فَالْقَولُ قَولُ الْمُشْتَرِي،........................

(**شُفْعتهُ**)؛ لأن سبب الأخذ بها ـ وهو الجوار ـ قد زال. قَيَّدنا بعدم الخيار لـه، لأنـه لـو بـاع بشـرط الخيار له لا تبطل؛ لبقاء السبب، (**ووَكِيلُ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ وَكَانَ هُوَ الشَّفِيْعَ فَلا شُفْعَةَ لَهُ، وَكَذَلِكَ إِنْ ضَمِنَ الدَّرَكَ**[1] **عَنِ الْبَائِعِ الشَّفِيعُ**)؛ لأنه يسعىٰ في نقض ما تمّ من جهته، (**ووَكِيل الْمُشْتَرِي إِذَا ابْتَاعَ**) أي: اشترىٰ لموكّله (**فَلَهُ الشُّفْعَةُ**)؛ لأنـه لا ينتقض شراؤه بالأخذ بها؛ لأنها مثل الشراء. (**وَمَنْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ**) له (**فَلا شُفْعَةَ لِلْشَّفِيْعِ**)؛ لأنه يمنع زوال الملك، (**فَإِنْ أَسْقَطَ**) البائع (**الْخِيَارَ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ**)؛ لزوال المانع عن الزوال. ويُشْترط الطلبُ عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأن البيع يصير سبباً لزوال الملك عند ذلك. «هداية». (**وَمَنْ اشْتَرَىٰ بِشَرْطِ الْخِيَارِ**) له (**وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ**)؛ لأنه لا يمنع زوال الملك عن البائع بالاتفاق، والشفعة تبتنىٰ عليه كما مر. (**وَمَنْ ابْتَاعَ**) أي: اشترىٰ (**دَاراً شِرَاءً فَاسِداً فَلا شُفْعَةَ فِيْهَا**) أما قبل القَبْض فلعدم زوال ملك البائع، وبعد القبض لاحتمال الفسخ، وحَقُّ الفسخ ثابتٌ بالشرع لدفع الفساد، وفي إثبات حق الشفعة تقرير الفساد، فلا يجوز، (**فَإِنْ سَقَطَ الْفَسْخُ**) بوَجْه من الوجوه (**وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ**)، لزوال المانع. (**وَإِذَا اشْتَرَىٰ ذِمِّيٌّ**) من ذمي (**دَاراً بِخَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ وَشَفِيْعُهَا ذِمِّيٌّ أَخَذَهَا**) الشفيع (**بِمِثْلِ الْخَمْرِ وَقِيْمَةِ الْخِنْزِيرِ**)؛ لصحة هذا البيع فيما بينهم، وحقّ الشفعة يعم المسلم والذمي، والخمر لهم كالخل لنا، والخنزير كالشاة. قيَّدنا الشراءَ بكونه من ذمي، لأنه لو كان من مسلم كان البيع فاسداً، فلا تثبت به الشفعة، (**وَإِنْ كَانَ شَفِيعُهَا مُسْلِماً أَخَذَهَا بِقِيْمَةِ الْخَمْرِ وَالْخِنْزِيرِ**) أما الخنزير فظاهر[2]، وأما الخمر فلمنع المسلم عن التصرف فيه، فالتحق بغير المثلىٰ. (**وَلا شُفْعَةَ فِي الْهِبَةِ**)؛ لأنها ليست بمعاوضة مال بمال (**إلا أَنْ تَكُونَ بِعِوَضٍ مَشْرُوطٍ**)؛ لأنه بيعٌ انتهاءً، ولابد من القبض من الجانبين، وأن لا يكون الموهوب ولا عِوَضُه شائعاً؛ لأنه هبة ابتداء كما سيجيء. (**وَإِذَا اخْتَلَفَ الشَّفِيْعُ وَالْمُشْتَرِي فِي**) مقدار (**الثَّمَنِ فَالْقَولُ قَولُ الْمُشْتَرِي**)؛ لأن الشفيع يَدَّعي استحقاق الدار عليه عند نقد الأقل، وهو ينكر، والقول قول المنكر مع يمينه، ثم الشفيع بالخيار، إن شاء أخذ بما قال المشتري، وإن شاء

---

(١) أي: لو ضمن المشتري تبعه الاستحقاق. البناية شرح الهداية (٣٧٨/١١).

(٢) أي: إنه من ذوات القيم. شرح الهداية للكنوي (٢٩/٧).

فَإِنْ أَقَامَا الْبَيِّنَةَ فالبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الشَّفِيعِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَإِذَا ادَّعَىٰ الْمُشْتَرِي ثَمَناً أَكْثَرَ وَادَّعَىٰ الْبَائِعُ أَقَلَّ مِنْهُ وَلَمْ يَقْبِضِ الثَّمَنَ، أَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ، وَكَانَ ذَلِكَ حَطّاً عَنِ الْمُشْتَرِي، وَإِنْ كَانَ قَبَضَ الثَّمَنَ أَخَذَهَا بِمَا قَالَ الْمُشْتَرِي، وَلَم يَلْتَفِتْ إِلَىٰ قَوْلِ الْبَائِعِ، وَإِذَا حَطَّ الْبَائِعُ عَنِ الْمُشْتَرِي بَعْضَ الثَّمَنِ سَقَطَ ذَلِكَ عَنِ الشَّفِيعِ، وَإِنْ حَطَّ جَمِيْعَ الثَّمَنِ لَمْ يَسْقُطْ عَنْ الشَّفِيْعِ، وَإِذَا زَادَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ لَمْ تَلْزَمِ الزِّيَادَةَ الشَّفِيْعَ، وَإِذَا اجْتَمَعَ الشُّفَعَاءُ فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمْ عَلَىٰ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ، وَلا يُعْتَبَرُ اخْتِلافُ الأَمْلاكِ، ....

ترك، وهذا إذا لم تَقُمْ للشفيع بينة، فإن أقام بينة قُضي له بها، **(فَإِنْ أَقَامَا)** أي: كلٌّ من الشفيع والمشتري **(الْبَيِّنَةَ)** علىٰ دعواه **(فَالْبَيِّنَةُ)** المقبولة **(بَيِّنَةُ الشَّفِيعِ)** أيضاً **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»)**، لأن بينته ملزمة، وبينة المشتري غيرُ ملزمة، والبيناتُ للإلزام، وقال «أبو يوسف»: البينة للمشتري؛ لأنها أكثر إثباتاً، قال في «التصحيح»: ورجح دليلهما في الشروح، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة». **(وَإِذَا ادَّعَىٰ الْمُشْتَرِي ثَمَناً أَكْثَرَ وَادَّعَىٰ الْبَائِعُ)** ثمناً **(أَقَلَّ مِنْهُ)** أي: من الثمن الذي ادعاه المشتري **(وَ)** كان البائع **(لَمْ يَقْبِضِ الثَّمَنَ، أَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ)**؛ لأن القول قوله في مقدار الثمن ما بقيت مطالبته **(وكَانَ ذَلِكَ حَطّاً عَنِ الْمُشْتَرِي)**، وهو يظهر في حق الشفيع كما يأتي قريباً **(وَإِنْ كَانَ)** البائع **(قَبَضَ الثَّمَنَ أَخَذَهَا)** الشفيع **(بِمَا قَالَ الْمُشْتَرِي)** أو ترك **(وَلَمْ يَلْتَفِتْ إِلَىٰ قَوْلِ الْبَائِعِ)**؛ لأنه لما استوفىٰ الثمن انتهىٰ حكم العقد وخرج هو من البين، وصار كالأجنبي، وبقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري، وقد مرّ. **(وَإِذَا حَطَّ الْبَائِعُ عَنِ الْمُشْتَرِي بَعْضَ الثَّمَنِ سَقَطَ ذَلِكَ)** المحطوط **(عَنِ الشَّفِيعِ)**؛ لأن حطّ البعض يلتحق بأصل العقد فيظهر في حق الشفيع؛ لأن الثمن ما بقي، وكذا إذا حطّ بعد ما أخذها الشفيع بالثمن يُحَطّ عن الشفيع حتىٰ يرجع عليه بذلك القدر. «هداية»، **(وَإِنْ حَطَّ)** البائع عن المشتري **(جَمِيْعَ الثَّمَنِ لَمْ يَسْقُطْ عَنْ الشَّفِيْعِ)** منه شيء؛ لأن حط الكل لا يلتحق بأصل العقد، لعدم بقاء ما يكون ثمناً كما مر في البيع **(وَإِذَا زَادَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ لَمْ تَلْزَمِ)** تلك **(الزِّيَادَةُ الشَّفِيْعَ)**، لأن في اعتبار الزيادة ضرراً بالشفيع؛ لاسْتِحْقَاقِهِ الأَخْذَ بِمَا دُونَهَا، بِخِلافِ الحَطِّ، لأَنَّ فيهِ مَنْفَعَة لهُ، ونظير الزيادة إذا جَدَّد العقد بأكثر من الثمن الأول لم يلزم الشفيع، حتىٰ كان له أن يأخذها بالثمن الأول. «هداية». **(وَإِذَا اجْتَمَعَ الشُّفَعَاءُ)** وتساوَوْا في سبب الاستحقاق **(فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمْ عَلَىٰ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ)**؛ لاستوائهم في سبب الاستحقاق فيستوون في الاستحقاق، ولذا لو انفرد واحد منهم استحق كل الشفعة، **(وَلا يُعْتَبَرُ اخْتِلافُ الأَمْلاكِ)** بالزيادة والنقصان، ولو أسقط البعضُ حقه ـ ولو للبعض ـ فهي للباقين، ولو كان البعض غائباً يُقْضىٰ بها بين الحضور؛ لأن الغائب لعله لا يطلب؛ وإن قُضي للحاضر ثم حضر الغائب يقضىٰ له باستحقاقه، فلو سلّم الحاضر بعد ما قضىٰ له بالجميع لا يأخذ القادم إلا النصف؛ لأن قضاء القاضي بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن

وَمَن اشْتَرَىٰ داراً بِعَرْضٍ أَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِقِيْمَتِهِ، وَإِنْ اشْتَرَاهَا بِمَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ أَخَذَهَا بِمِثْلِهِ، وَإِذَا بَاعَ عَقَاراً بِعَقَارٍ أَخَذَ الشَّفِيْعُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقِيْمَةِ الآخَرِ. وَإِذَا بَلَغَ الشَّفِيْعُ أَنَّهَا بِيْعَتْ بِأَلْفٍ فَسَلَّمَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهَا بِيْعَتْ بِأَقَلَّ أَوْ بِحِنْطَةٍ أَوْ شَعِيرٍ قِيمَتُهَا أَلفٌ أَوْ أَكْثَرُ فَتَسْلِيْمُهُ بَاطِلٌ وَلَهُ الشُّفْعَةُ، وَإِنْ بَانَ أَنَّهَا بِيْعَتْ بِدَنَانِيرَ قِيْمَتُهَا أَلفٌ فلا شُفْعَةَ لَهُ، وَإِذَا قِيْلَ لَهُ: إِنَّ الْمُشْتَرِي فُلانٌ فَسَلَّمَ الشُّفْعَةَ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ غَيْرُهُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ، وَمَنْ اشْتَرَىٰ دَاراً لِغَيْرِهِ فَهُوَ الْخَصْمُ فِي الشُّفْعَةِ إلا أَنْ يُسَلِّمَهَا إِلَىٰ الْمُوْكِلِ، وَإِذَا بَاعَ دَاراً إلا مِقْدَارَ ذِرَاعٍ فِي طُولِ الحَدِّ الَّذِي يَلِي الشَّفِيْعَ فَلا شُفْعَةَ لَهُ، وَإِنْ ابْتَاعَ مِنْهَا سَهْماً بِثَمَنٍ ثُمَّ ابْتَاعَ بَقِيَّتَهَا فَالشُّفْعَةُ لِلْجَارِ فِي السَّهْمِ...

النصف، بخلاف ما قبل القضاء. «هداية». **(وَمَن اشْتَرَىٰ داراً بِعَرْضٍ)** أي: بشيء من ذوات القيم **(أَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِقِيْمَتِهِ)**؛ لأنه من ذوات القيم، **(وَإِنْ اشْتَرَاهَا بِمَكِيلٍ أَوْ مَوْزُونٍ)** أو عدديّ متقارب **(أَخَذَهَا بِمِثْلِهِ)**، لأنها من ذوات الأمثال، **(وَإِذَا بَاعَ عَقَاراً بِعَقَارٍ)** وكان شفيعُها واحداً **(أَخَذَ الشَّفِيْعُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)** أي: العقارين **(بِقِيْمَةِ الآخَرِ)**؛ لأنه بَدله وهو من ذوات القيم فيأخذه بقيمته، وإن اختلف شفيعهما يأخذ شفيع كل منهما ماله فيه الشفعة بقيمة الآخر. **(وَإِذَا بَلَغَ الشَّفِيْعُ أَنَّهَا)** أي: الدار **(بِيْعَتْ بِأَلْفٍ)** مثلاً **(فَسَلَّمَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهَا بِيْعَتْ بِأَقَلَّ)** مما بلغه **(أَوْ بِحِنْطَةٍ أَوْ شَعِيرٍ)** أو نحوهما من المثليات ولو **(قِيمَتُهَا)** أي: الحنطة أو الشعير **(أَلفُ أَوْ أَكْثَرُ فَتَسْلِيْمُهُ بَاطِلٌ، وَلَهُ الشُّفْعَةُ)**؛ لأنَّه إنما سلّم لاستكثار الثمن أو لتعذر الجنس الذي بلغه، بخلاف ما إذا علم أنها بيعت بعَرض قيمتهُ ألف أو أكثر؛ لأن الواجب فيه القيمة وهي دراهم أو دنانير. «هداية». **(وَإِنْ بَانَ أَنَّهَا بِيْعَتْ بِدَنَانِيرَ قِيْمَتُهَا أَلفٌ)** أو أكثر **(فلا شُفْعَةَ لَهُ)**؛ لأن الجنس متّحد في حق الثمنية، **(وَإِذَا قِيْلَ لَهُ إِنَّ الْمُشْتَرِي فُلانٌ فَسَلَّمَ الشُّفْعَةَ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ غَيْرُهُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ)**، لتفاوُتِ الجوار، ولو علم أن المشتري هو مع غيره فله أن يأخذ نصيبَ غيره؛ لأن التسليم لم يُوجَدْ في حقه، ولو بلغه شراء النصف فسلّم ثم ظهر شراء الجميع فله الشفعة؛ لأن التسليم لضرر الشركة، ولا شركة، وفي عكسه لا شفعة في ظاهر الرواية؛ لأن التسليم في الكل تسليم في أبعاضه[1]. «هداية». **(وَمَنْ اشْتَرَىٰ دَاراً لِغَيْرِهِ فَهُوَ الْخَصْمُ)** للشفيع **(فِي الشُّفْعَةِ)**، لأنه هو العاقد، والأخذ بالشفعة من حقوق العقد فيتوجه عليه **(إلا أَنْ يُسَلِّمَهَا إِلَىٰ الْمُوْكِلِ)**؛ لأنه لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل. **(وَإِذَا بَاعَ دَاراً إلا مِقْدَارَ ذِرَاعٍ)** مثلاً **(فِي طُولِ الحَدِّ الَّذِي يَلِي الشَّفِيْعَ فَلا شُفْعَةَ لَهُ)** في المبيع؛ لانقطاع الجوار، وهذه حيلة[2]. وكذا قوله: **(وَإِنْ ابْتَاعَ)** أي: اشترىٰ **(مِنْهَا سَهْماً بِثَمَنٍ ثُمَّ ابْتَاعَ بَقِيَّتَهَا فَالشُّفْعَةُ لِلْجَارِ فِي السَّهْمِ)**

---

(١) بفتح الهمزة جمع بعض، أي تسليم الشفعة في كل الدار تسليم في جميع أجزائها فلا تبقىٰ له شفعة. البناية شرح الهداية (٣٨٢/١١).

(٢) أي: وهذه حيلة في إسقاط الشفعة. البناية شرح الهداية (٣٨٣/١١).

الأَوَّل دُونَ الثَّانِي، وَإِذَا ابْتَاعَهَا بِثَمَنٍ ثُمَّ دَفَعَ إِلَيْهِ ثَوْباً عَنْهُ فَالشُّفْعَةُ بِالثَّمَنِ دُونَ الثَّوبِ، وَلا تُكْرَهُ الْحِيلَةُ فِي إِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»، وَتُكْرَهُ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ»، وَإِذَا بَنَىٰ الْمُشْتَرِي أَوْ غَرَسَ ثُمَّ قُضِيَ لِلشَّفِيعِ بِالشُّفْعَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ مَقْلُوعاً، وَإِنْ شَاءَ كَلَّفَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ، وَإِذَا أَخَذَهَا الشَّفِيعُ فَبَنَىٰ أَوْ غَرَسَ ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ رَجَعَ بِالثَّمَنِ وَلا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ، ....

(**الأَوَّلِ**) فقط (**دُونَ الثَّانِي**)؛ لأن المشتري صار شريكاً في السهم الثاني فكان أولىٰ من الجار، وكذا قوله: (**وَإِذَا ابْتَاعَهَا بِثَمَنٍ**) ضعف قيمتها مثلاً (**ثُمَّ دَفَعَ إِلَيْهِ ثَوْباً**) عوضاً (**عَنْهُ**) بقدر قيمتها، (**فَالشُّفْعَةُ**) تكون (**بِالثَّمَنِ**) المسمىٰ في البيع (**دُونَ الثَّوبِ**) المدفوع عوضاً عنه؛ لأنه عقد آخر. قال في «الهداية»: وهذه الحيلة تعمّ الجوار والشركة فيباع بأضعاف قيمته ويعطىٰ بها ثوب بقدر قيمته، إلا أنه إذا استحقت المشفوعة يبقىٰ كل الثمن علىٰ مشتري الثوب؛ لقيام البيع الثاني فيتضرّر به، والأوجَهُ أن يباع بالدراهم الثمن دينار حتىٰ إذا استحق المشفوع يبطل الصرف؛ فيجب الدينار لا غير. اهـ. (**وَلا تُكْرَهُ الْحِيلَةُ فِي إِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ**) قبل ثبوتها (**عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»**)؛ لأنها منع عن إثبات الحق فلا يعد ضرراً، وقيَّده في «السراجية» بما إذا كان الجارُ غير محتاج إليه، (**وَتُكْرَهُ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ»**)؛ لأنها إنما وجبت لدفع الضرر، ولو أبحنا الحيلة ما دفعناه. وقيَّدنا بما قبل ثبوتها لأنه بعد ثبوتها، مكروه اتفاقاً كما في «الواقعات»، وفي «التصحيح»: قيل الاختلاف قبل البيع، أما بعده فهو مكروه[1] بالإجماع، وظاهرُ «الهداية» اختيار قول «أبي يوسف»، وقد صَرَّح به «قاضي خان» فقال: والمشايخ في حيلة الاستبراء[2] والزكاة أخذوا بقول «محمد»، وفي الشفعة بقول «أبي يوسف». اهـ. (**وَإِذَا بَنَىٰ الْمُشْتَرِي**) فيما اشتراه (**أَوْ غَرَسَ، ثُمَّ قُضِيَ لِلشَّفِيعِ بِالشُّفْعَةِ فَهُوَ**) أي: الشفيع (**بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ مَقْلُوعاً**) أي: مستحَق القلع، (**وَإِنْ شَاءَ كَلَّفَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ**)، لأنه وضَعه في محلٍّ تعلق به حقٌّ متأكّد للغير من غير تسليط من جهته، (**وَإِذَا أَخَذَهَا الشَّفِيعُ**) بالشفعة (**فَبَنَىٰ**) بها (**أَوْ غَرَسَ ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ رَجَعَ**) الشفيع علىٰ المشتري إن أخذ منه أو البائع علىٰ ما مر (**بِالثَّمَنِ**)، لأنه تبيَّنَ أنه أخذه بغير حق، (**وَلا يَرْجِعُ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ**) علىٰ أحدٍ، بخلاف المشتري؛ فإنه مغرور من جهة البائع ومسلّط عليه[3]، ولا [غرور][4]

---

(١) وصورته: أن يقول المشتري للشفيع أنا أبيعها منك فقال: الشفيع نعم فتبطل شفعته. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (١/٣٦٥).

(٢) وصورته: أن يزوج البائع جارية من المشتري قبل الشراء والمشتري ممن يجوز له نكاحها بأن لم يكن تحته حرة ثم يشتريها فيفسد النكاح ويحل له وطؤها من غير استبراء. بدائع الصنائع (٥/٢٥٤).

(٣) أي: سلط البائع علىٰ المشتري علىٰ البناء والغرس. البناية شرح الهداية (١١/٣٤٠).

(٤) ما بين معكوفتين في المطبوع (غرر) والصحيح ما أثبتناه من الهداية (٢/٣١٤).

وَإِذَا انْهَدَمَتِ الدَّارُ أَوِ احْتَرَقَ بِنَاؤُهَا أَوْ جَفَّ شَجَرُ الْبُسْتَانِ بِغَيْرِ فِعْلِ أَحَدٍ، فَالشَّفِيْعُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجَمِيْعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، وَإِنْ نَقَضَ الْمُشْتَرِي الْبِنَاءَ قِيْلَ لِلشَّفِيْعِ: إِنْ شِئْتَ فَخُذِ الْعَرْصَةَ بِحِصَّتِهَا، وَإِنْ شِئْتَ فَدَعْ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ النَّقْضَ، وَمَنِ ابْتَاعَ أَرضاً وَعَلَىٰ نَخْلِهَا ثَمَرٌ أَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِثَمرِهَا، فَإِنْ أَخَذَهُ الْمُشْتَرِي سَقَطَ عَنِ الشَّفِيْعِ حِصَّتُهُ، وَإِذَا قُضِيَ لِلْشَفِيْعِ بِالدَّارِ وَلَمْ يَكُنْ رَآهَا فَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ، وإِنْ وَجدَ بِهَا عَيْباً فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهَا بِهِ وإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي شَرطَ الْبَرَاءَةَ مِنْهُ، وَإِذَا ابْتَاعَ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ فَالشَّفِيْعُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِثَمَنٍ حَالٍّ، وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ حَتَّىٰ يَنْقَضِي الأَجَلُ ثُمَّ يَأْخُذَهَا، ....

ولا تسليط في حق الشفيع من المشتري؛ لأنه مجبور عليه «هداية». **(وَإِذَا انْهَدَمَتِ الدَّارُ)** في يد المشتري **(أَوِ احْتَرَقَ بِنَاؤُهَا أَوْ جَفَّ شَجَرُ الْبُسْتَانِ)** وكان ذلك **(بِغَيْرِ فِعْلِ أَحَدٍ فَالشَّفِيْعُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجَمِيْعِ الثَّمَنِ)**؛ لأن البناء والغَرْس تابعٌ حتىٰ دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصر مقصوداً، ولهذا يبيعها مرابحةً بكل الثمن في هذه الصورة، بخلاف ما إذا غرق نصفُ الأرض حيث يأخذ الباقي بحصته؛ لأن الفائت بعض الأصل. «هداية»، **(وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ)**، لأن له أن يمتنع عن التملك. **(وَإِنْ نَقَضَ الْمُشْتَرِي الْبِنَاءَ قِيْلَ لِلْشَفِيْعِ)**: أنت بالخيار **(إِنْ شِئْتَ فَخُذِ الْعَرْصَةَ)** أي: أرضَ الدار **(بِحِصَّتِهَا)** من الثمن، **(وَإِنْ شِئْتَ فَدَعْ)**؛ لأنه صار مقصوداً بالإتلاف فيقابلها شيء من الثمن، بخلاف الأول؛ لأن الهلاك بآفة سماوية، **(وَلَيْسَ لَهُ)** أي: الشفيع **(أَنْ يَأْخُذَ النَّقْض)** ـ بالكسر ـ أي المنقوضَ؛ لأنه صار مفصولاً فلم يَبْقَ تبعاً. **(وَمَنِ ابْتَاعَ)** أي: اشترىٰ **(أَرضاً وَعَلَىٰ نَخْلِهَا ثَمَرٌ أَخَذَهَا الشَّفِيْعُ بِثَمرِهَا)**، قال في «الهداية»: ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع؛ لأنه لا يدخل من غير ذكر، وهذا الذي ذكره استحسان، وفي القياس لا يأخذه؛ لأنه ليس بِتَبَعٍ، ألا يُرَىٰ أنه لا يدخل في البيع من غير ذكر فأشبه المتاع في الدار، وَجْهُ الاستحسان أنه باعتبار الاتصال صار تبعاً للعقار كالبناء في الدار وما كان مركباً فيه فيأخذه الشفيع. اهـ. **(فَإِنْ أَخَذَهُ الْمُشْتَرِي سَقَطَ عَنِ الشَّفِيْعِ حِصَّتُهُ)** لدخوله في البيع مقصوداً. **(وَإِذَا قُضِيَ لِلْشَفِيْعِ بِالدَّارِ وَلَمْ يَكُنْ رَآهَا)** قبل **(فَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ)** وإن كان المشتري قد رآها، (وَ) كذا **(إِنْ وَجدَ بِهَا عَيْباً)** لم يطّلع عليه **(فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهَا بِهِ، وإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي شَرطَ الْبَرَاءَةَ مِنْهُ)**؛ لأن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء؛ فيثبت [فيه][1] الخياران[2] كما في الشراء، ولا يسقط بشرط البراءة من المشتري، ولا برؤيته؛ لأنه ليس بنائب عنه فلا يملك إسقاطه. «هداية». **(وَإِذَا ابْتَاعَ)** المشتري **(بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ فَالشَّفِيْعُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِثَمَنٍ حَالٍّ، وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ)** عن الأخذ بعدَ استقرارها بالإشهاد **(حَتَّىٰ يَنْقَضِي الأَجَلُ ثُمَّ يَأْخُذَهَا)**، وليس له أن يأخذها في الحالِ بثمن مؤجَّلٍ؛ لأنه إنما يثبت بالشرط، ولا شرط منه،

---

(١) ما بين معكوفتين في المطبوع (به) والصحيح ما أثبتناه من الهداية (٢/٣١١).

(٢) أي: خيار الرؤية وخيار العيب، شرح الهداية للكنوي (٧/٢٢).

وَإِذَا قَسَّمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ فَلا شُفْعَةَ لِجَارِهِمْ بِالْقِسْمَةِ، وَإِذَا اشْتَرَىٰ دَاراً فَسَلَّمَ الشَّفِيْعُ الشُّفْعَةَ ثُمَّ رَدَّهَا الْمُشْتَرِي بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَوْ شَرْطٍ أَوْ عَيْبٍ بِقَضَاءِ قَاضٍ فَلا شُفْعَةَ لِلْشَفِيْعِ، وَإِنْ رَدَّهَا بِغَيْرِ قَضَاءٍ أَوْ تَقَايَلا فَلِلشَّفِيْعِ الشُّفْعَةُ.

وليس الرضا به في حق المشتري رضاءً به في حق الشفيع؛ لتفاوت الناس. **(وَإِذَا اقتسمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ)** المشتَرَك بينهم **(فَلا شُفْعَةَ لِجَارِهِمْ بِالْقِسْمَةِ)**؛ لأنها ليست بمعاوضة مطلقاً، ولأن الشريك أولىٰ من الجار **(وَإِذَا اشْتَرَىٰ دَاراً فَسَلَّمَ الشَّفِيْعُ الشُّفْعَةَ ثُمَّ رَدَّهَا الْمُشْتَرِي بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ أَوْ)** بخيار **(شَرْطٍ)** مطلقاً خلافاً لما في «الدرر»، **(أَوْ عَيْبٍ بِقَضَاءِ قَاضٍ؛ فَلا شُفْعَةَ لِلْشَفِيْعِ)**؛ لأنه فَسْخ من كل وجه فعاد لقديم ملكه، والشفعة في إنشاء العقد، ولا فَرْقَ في هذا بين القبض وعدمه. «هداية». **(وَإِنْ رَدَّهَا)** بالعيب. «هداية». **(بِغَيْرِ قَضَاءٍ أَوْ تَقَايَلا)** البيع **(فَلِلشَّفِيْعِ الشُّفْعَةُ)**؛ لأنه فسخ في حقهما لولايتهما علىٰ أنفسهما، وقد قصد الفسخ، وهو بيع جديد في حق ثالث، لوجود حد البيع - وهو: مبادلة المال بالمال بالتراضي - والشفيع ثالث، ومراده الردّ بالعيب بعد القبض؛ لأنه قبله فسخ من الأصل وإن كان بغير قضاء علىٰ ما عرف «هداية».

كتاب الشركة

الشَّركَةُ علَىٰ ضَرْبَيْن: شَركَةُ أَمْلاكٍ، وَشَركَةُ عُقُودٍ، فَشَركَةُ الأَمْلاكِ: الْعَيْنُ يَرِثُهَا رَجُلانِ أَوْ يَشْتَريَانِهَا فَلا يَجُوزُ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ الآخَرِ إلا بإِذْنِه، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِ صَاحِبِه كَالأَجْنَبِيِّ. وَالضَّرْبُ الثَّانِي: شَركَةُ الْعُقُودِ، وَهِيَ عَلَىٰ أَرْبَعَةِ أَوْجُه: مُفَاوَضَةٍ، وَعِنَانٍ، وَشَركَةِ الصَّنَائِعِ، وَشَركَةِ الْوُجُوه. فَأَمَّا شَركَةُ الْمُفَاوَضَةِ فَهِيَ: أَنْ يَشْتَرِكَ الرَّجُلانِ فَيَسْتَوِيَانِ فِي مَالِهِمَا وَتَصَرُّفِهِمَا وَدِيْنِهِمَا، ....

كتاب الشركة[1]: الشَّرِكَةُ لغةً: الْخُلْطَة. وشرعاً ـ كما في «القهستاني» عن «المضمرات» ـ: اختصاصُ اثنين أو أكثر بمحل واحد. وهي (**عَلَىٰ ضَرْبَيْن: شَركَةُ أَمْلاكٍ، وَشَركَةُ عُقُودٍ؛ فَشَركَةُ الأَمْلاكِ**) هي: (**الْعَيْنُ**) التي (**يَرِثُهَا رَجُلانِ**) فأكثر، (**أَوْ يَشْتَرِيَانِهَا**) أو تصلُ إليهما بأي سبب كان، جَبْرياً كان أو اختيارياً، كما إذا اتَّهب الرجلان[2] عيناً، أو ملكاها بالاستيلاء[3]، أو اختلطَ مالُهما من غير صنع[4]، أوِ بِخَلْطِهما خَلطاً يمنع التمييز رأساً أو إلا بحرج[5]. وحكمها أن كلاً منهما أجنبي في حصة الآخر، (**فَلا يَجُوزُ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ الآخَرِ إلا بِإِذْنِه**) كما في الأجانب، كما صرح بذلك في قوله: (**وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِ الآخر كَالأَجْنَبِيِّ**) في الامتناع عن التصرف إلا بوكالة أو ولاية؛ لعدم تضمنها [الوكالة][6]. (**وَالضَّرْبُ الثَّانِي: شَركَةُ الْعُقُودِ**) وهي الحاصلة بسبب العقد، وركنها الإيجاب والقبول، وشرطها أن يكون التصرف المعقودُ عليه قابلاً للوكالة؛ ليكون ما يُسْتَفَاد بالتصرف مشتركاً بينهما، (**وَهِيَ**) أي: شركة العقود (**عَلَىٰ أَرْبَعَةِ أَوْجُه: مُفَاوَضَةٍ، وَعِنَانٍ**) ـ بالكسر وتفتح ـ (**وَشَركَةِ وُجُوه، وَشَركَةِ الصَّنَائِعِ**)، (**فَأَمَّا**) الأولىٰ وهي (**شَركَةُ الْمُفَاوَضَةِ فَهِيَ: أَنْ يَشْتَرِكَ الرَّجُلانِ**) مثلاً (**فَيَسْتَوِيَانِ فِي مَالِهِمَا وَتَصَرُّفِهِمَا وَدِيْنِهِمَا**)، لأنها شَركَةٌ

---

(١) اعلم أن مشروعية الشركة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول، أما الكتاب فقوله تعالىٰ: ﴿فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]. وقوله سبحانه وتعالىٰ: ﴿وَإِنَّ كَثِيراً مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ [ص: ٢٤] والخلطاء: الشركاء، وأما السنة: روىٰ أبو داود عن أبي هريرةﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: «قال الله تعالىٰ: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما» أي: تبرأت عنهما وعن المعاونة معهما. أخرجه أبو داود في البيوع، باب: في الشركة (٣٣٨٣)، وأما الإجماع: فإن الأمة أجمعت علىٰ جوازها، وأما المعقول وهو: أنها طريق الفضل المشروع بقوله تعالىٰ: ﴿وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: ١٠] أي من رزقه، وبالمعاملة مع خلقه. فتح باب العناية (٢/٥٢٦) بتصرف.

(٢) أي: قبلا الهبة. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (١/٣٦٧).

(٣) أي: أو ملك العين رجلان بالاستيلاء علىٰ مال من أموال أهل الحرب. البناية شرح الهداية (٧/٣٧٣).

(٤) أي: من غير صنع أحدهما، كما إذا تمزق الكيسان فاختلط ما فيهما من الدراهم. المصدر السابق.

(٥) قوله: (يمنع التمييز رأساً) أي: كخلط الحنطة بالحنطة، وقوله: (إلا بحرج) أي: كخلط الحنطة بالشعير. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (٦/١٥٤).

(٦) ما بين معكوفتين في المطبوع (الولاية) والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

فَتَجُوزُ بَيْنَ الْحُرَّيْنِ الْمُسْلِمَيْنِ الْعَاقِلَيْنِ الْبَالِغَيْنِ، وَلا تَجُوزُ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْمَمْلُوكِ، وَلا بَيْنَ الصَّبِيِّ وَالْبَالِغِ، وَلا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ، وَتَنْعَقِدُ عَلَىٰ الْوَكَالَةِ وَالْكَفَالَةِ، وَمَا يَشْتَرِيهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَكُونُ عَلَىٰ الشَّرِكَةِ إلا طَعَامَ أَهْلِهِ وَكِسْوَتَهُمْ، ....

عَامَّةٌ في جميع التجارات يُفَوِّضُ كُلٌّ منهما أمرَ الشركة إلىٰ صاحبه علىٰ الإطلاق؛ إذ هي من المساواة. قال قائلهم [من البحر البسيط]: **لا يَصْلُحُ النَّاسُ فَوْضَىٰ لا سَرَاةَ لَهُمْ**[1] أي: متساوين، ولا بدَّ من تحقيق المساواة ابتداء وانتهاء، وذلك في المال، والمراد به ما يصح الشركة فيه، ولا يعتبر التفاضل فيما لا تصح فيه الشركة، وكذا في التصرف؛ لأنه لو ملكَ أحدُهما تصرُّفاً لا يملكه الآخر فات التساوي، وكذا في الدِّين؛ لفوات التساوي في التصرف بفواته، **(فَتَجُوزُ بَيْنَ الْحُرَّيْنِ الْمُسْلِمَيْنِ)**، أو الذميين **(الْبَالِغَيْنِ الْعَاقِلَيْنِ)**، لتحقق التساوي، **(وَلا تَجُوزُ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْمَمْلُوكِ)** ولو مكاتباً أو مأذوناً، **(وَلا بَيْنَ الصَّبِيِّ وَالْبَالِغِ)**، لعدم التساوي؛ لأن الحر البالغ يملك التصرف والكفالة، والمملوك لا يملك واحداً منهما إلا بإذن المولىٰ، والصبي لا يملك الكفالة مطلقاً، ولا التصرف إلا بإذن الوليِّ، **(وَلا بَيْنَ الْمُسْلِمِ وَالْكَافِرِ)** وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»؛ لأن الذميَّ يملك من التصرف ما لا يملكه المسلم. وقال «أبو يوسف»: يجوز؛ للتساوي بينهما في الوكالة والكفالة، ولا معتبر بزيادةٍ يملُكها أحدُهما كالمفاوضة بين شافعي المذهب والحنفي فإنها جائزة ويتفاوتان في التصرف في متروك التسمية، إلا أنه يكره؛ لأن الذمي لا يهتدي إلىٰ الجائز من العقود. قال في «التصحيح»: والمعتمَدُ قولُهما عند الكل كما نطقت به المصنفات للفتوىٰ وغيرها. اهـ. ولا تجوز بين العبدين ولا الصبيين ولا المكاتبين؛ لانعدام الكفالة، وفي كل موضع لم تصحّ المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في العنان كان عناناً؛ لاستجماع شرائط العنان. «هداية». **(وَتَنْعَقِدُ عَلَىٰ الْوَكَالَةِ وَالْكَفَالَةِ)**[2]، فالوكالة لتحقق المقصود، وهو الشركة، والكفالةُ لتحقيق المساواة فيما هو من موجبات التجارة، وهو توجّه المطالبة نحوهما، ولا تصح إلا بلفظ المفاوضة وإن لم يعرفا معناها. «سراج»، أو بَيَانِ جميع مقتضياتها؛ لأن المعتبر هو المعنىٰ، **(وَمَا يَشْتَرِيهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)** أي: المتفاوضين **(يَكُونُ عَلَىٰ الشَّرِكَةِ)**، لأن مقتضىٰ العقد المساواة، وكل واحد منهما قائم مقام صاحبه في التصرف؛ فكان شراءُ أحدهما كشرائهما، إلا ما استثناه بقوله: **(إلا طَعَامَ أَهْلِهِ وَكِسْوَتَهُمْ)** وطعامه وكسوته ونحو ذلك من حوائجه الأصلية استحساناً؛ لأنه مستثنَىٰ بدلالة الحال

---

(١) هذا صدر البيت وهو للشاعر الأفوه الأودي، وعجزه: ولا سراة إذا جهالهم سادوا. ومعنىٰ البيت: إذا كان الناس متساوين لا كبير لهم ولا سيد يرجعون إليه، وكان كل واحد مستقلاً بنفسه فتتحقق المنازعة والفساد، والسراة جمع سري، وهو السيد. شرح فتح القدير (٦/١٥٦) بتصرف.

(٢) أي: أن كل واحد من الشريكين يكون فيما باشر وكيلاً عن الآخر وكفيلاً عنه. البناية شرح الهداية (٧/٣٨١).

وَمَا يَلْزَمُ كلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الدُّيُونِ بَدَلاً عَمَّا يَصِحُّ فِيهِ الاشْتِرَاكُ فَالآخَرُ ضَامِنٌ لَهُ، فَإِنْ وَرِثَ أَحَدُهُمَا مَالاً تَصِحُّ فِيهِ الشَّرِكَةُ أَوْ وُهِبَ لَهُ وَوَصَلَ إِلَىٰ يَدِهِ بَطَلَتِ الْمُفَاوَضَةُ وَصَارَتِ الشَّرِكَةُ عِنَاناً. وَلا تَنْعَقِدُ الشَّرِكَةُ إلا بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ وَالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ، وَلا تَجُوزُ بِمَا سِوَىٰ ذَلِكَ إلا أَنْ يَتَعَامَلَ النَّاسُ بِهَا كَالتِّبْرِ وَالنُّقْرَةِ فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ بِهِمَا. ....

للضرورة، فإن الحاجة الراتبة معلومة الوقوع، ولا يمكن إيجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله، ولا بد من الشراء فيختصّ به ضرورة، وللبائع مطالبة أيهما شاء بثمن ذلك، فالمشتري بالأصالة، والآخر بالكفالة، ويرجع الكفيل على المشتري. (**وَمَا يَلْزَمُ كل وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الدُّيُونِ بَدَلاً عَمَّا يَصِحُّ فِيهِ الاشْتِرَاكُ**) كالبيع والشراء والاستئجار والاستقراض (**فَالآخَرُ ضَامِنٌ لَهُ**)، تحقيقاً للمساواة قيّد بما يصح فيه الاشتراك لإخراج نحو دَيْنِ الجناية والنكاح والخُلْع والنفقة فإن الآخر فيه ليس بضامن، (**فَإِنْ وَرِثَ أَحَدُهُمَا مَالاً**) مما (**تَصِحُّ فِيهِ الشَّرِكَةُ**) مما يأتي (**أَوْ وُهِبَ لَهُ وَوَصَلَ إِلَىٰ يَدِهِ**) أي: الوارث والموهوب له، وإنما لم يُثَنِّ الفعلَ، لأنه معطوفٌ بأو، فيشترط قبض كل كما في «شرحَ الطحاوي» و«النظم» و«قاضي خان» و«المستصفى» و«النتف» وغيرها. «قهستاني» (**بَطَلَتْ الْمُفَاوَضَةُ**)، لفوات المساواة بقاءً، وهي شرط كالابتداء (**وَصَارَتِ الشَّرِكَةُ عِنَاناً**) للإمكان؛ فإن المساواة ليست بشرط فيها. (**وَلا تَنْعَقِدُ الشَّرِكَةُ**) أعمّ من أن تكون مفاوضة أو عناناً (**إلا بِالدَّرَاهِمِ**) أي: الفضة المَضرُوبة (**وَالدَّنَانِيرِ**) أي: الذهب المضروب؛ لأنهما أثمانُ الأشياء، ولا تتعيّن بالعقود؛ فيصير المشتري مشترياً بأمثالهما في الذمة، والمشتري ضامن لما في ذمته؛ فيصير الربح المقصود له، لأنه ربح ما ضمنه كما في «الجوهرة»، والشريك يشتري للشركة فالضمان عليها والربح لها؛ فما يستحقّه كلُّ واحدٍ منهما من الربح رِبْحُ ما ضمن؛ بخلاف العروض؛ فإنها مُثْمَنات، فإذا بيعت وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربحُ ما لم يملك ولم يضمن، (**وَالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ**)؛ لأنها تروجُ رواجَ الأثمان فالتحقت بها، قال في «التصحيح»: لم يذكر المصنفُ في هذا خلافاً، وكذلك «الحاكم الشهيد» في «الكافي»، وذكر «الكرخيُّ» الجوازَ على قولهما، وقال في «الينابيع»: وأما الفلوس إن كانت نافقةً فكذلك عند «محمد»، وقال «أبو حنيفة»: لا تصح الشركة بالفلوس، وهو المشهور، وروى «الحسن» عن «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» أن الشركة بالفلوس جائزة، و«أبو يوسف» مع «أبي حنيفة» في بعض النسخ، وفي بعضها مع «محمد»، وقال «الإسبيجابي» في «مبسوطه»: الصحيحُ أن عقد الشركة يجوز على قول الكل؛ لأنها صارت ثمناً بالإصلاح، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة». (**وَلا تَجُوزُ**) الشركة (**بِمَا سِوَىٰ ذَلِكَ**) المذكور (**إلا أَنْ يَتَعَامَلَ النَّاسُ بِهَا كَالتِّبْرِ**) أي: الذهب الغير المضروب (**وَالنُّقْرَةِ**) أي: الفضة الغير المضروبة (**فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ فِيهِمَا**) للتعامل، ففي كل بلدةٍ جرَىٰ التعاملُ بالمبايعةِ بالتبر والنقرة فهي كالنقود لا تتعين

وَإِذَا أَرَادا الشَّركَةَ بِالْعُرُوضِ بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَ مَالِه بِنِصْفِ مَالِ الآخَرِ ثُمَّ عَقَدَا الشَّركَةَ. وَأَمَّا شَرِكَةُ الْعِنَانِ فَتَنْعَقِدُ عَلَىٰ الْوَكَالَةِ دُونَ الْكَفَالَةِ، وَيَصِحُّ التَّفَاضُلُ فِي الْمَالِ، وَيَصِحُّ أَنْ يَتَسَاوَيَا فِي الْمَالِ وَيَتَفَاضَلا فِي الرِّبْحِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَهَا كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِبَعْضِ مَالِه دُونَ بَعْضٍ، وَلا تَصِحُّ إلا بِمَا بَيَّنَّا أَنَّ الْمُفَاوَضَةَ تَصِحُّ بِهِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِكَا وَمِنْ جِهَةِ أَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ وَمِنْ جِهَةِ الآخَرِ دَنَانِيرُ، وَمَا اشْتَرَاهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلشَّركَةِ طُوْلِبَ بِثَمَنِهِ دُونَ الآخَرِ ثُمَّ يَرْجِعُ عَلَىٰ شَرِيْكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ، وَإِذَا هَلَكَ مَالُ الشَّركَةِ ....

بالعقود وتصح الشركة فيه، ونُزِّلَ التعامل باستعماله ثمناً منزلَةَ الضَّرْب المخصوص، وفي كل بلدةٍ لم يَجْرِ التعاملُ بها فهي كالعُرُوض تتعين في العقود ولا تصحُّ به الشَّركة. «درر» عن «الكافي».

(**وَإِذَا أَرَادا**) أي: الشريكان (**الشَّركَةَ بِالْعُرُوضِ بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا**)، قال في «الجوهرة»: صوابه أحدهما (**نِصْفَ مَالِه بِنِصْفِ مَالِ الآخَرِ**) فيصيران شريكيْ مِلْكٍ حتىٰ لا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر، (**ثُمَّ**) إذا (**عَقَدَا الشَّركَةَ**)[1] صارا شريكي عقدٍ حتىٰ جاز لكل منهما أن يتصرف في نصيب صاحبه، وهذا إن تساوَيَا قيمةً، وإن تفاوتا باع صاحبُ الأقل بقدر ما تثبت به الشركة. (**وَأَمَّا شَرِكَةُ الْعِنَانِ فَتَنْعَقِدُ عَلَىٰ الْوَكَالَةِ**)، لأنها من ضروريات التصرف (**دُونَ الْكَفَالَةِ**)، لأنها ليست من ضرورياته، وانعقادها في المفاوضة لاقتضاء اللفظ التساوي، بخلاف العنان، (**وَيَصِحُّ التَّفَاضُلُ فِي الْمَالِ**) مع التساوي في الربح، لأنها لا تقتضي المساواة، (**وَ**) كذا (**يَصِحُّ**) العكس، وهو أن (**يَتَسَاوَيَا فِي الْمَالِ وَيَتَفَاضَلا فِي الرِّبْحِ**)، لأن الربح كما يُسْتَحق بالمال يُسْتَحَق بالعمل كما في المضاربة، وقد يكون أحدهما أحْذَقَ وَأهدىٰ أو أكثر عملاً وأقوىٰ فلا يرضىٰ بالمساواة فمست الحاجة إلىٰ التفاضل. (**وَيَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَهَا كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا**) أي: شريكي العنان (**بِبَعْضِ مَالِه دُونَ بَعْضٍ**)؛ لأن المساواة في المال ليست بشرط فيها، (**وَلا تَصِحُّ**) شركة العنان (**إلا بِمَا بَيَّنَّا**) قريباً (**أَنَّ الْمُفَاوَضَةَ تَصِحُّ بِهِ**) وهي الأثمان (**وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِكَا**) مع اختلاف جنس مالَيْهما (**وَ**) ذلك بأن يكون (**مِنْ جِهَةِ أَحَدِهِمَا دَرَاهِمُ وَمِنْ جِهَةِ الآخَرِ دَنَانِيرُ**) وكذا مع اختلاف الوصف، بأن يكون مع أحدهما دراهم بيضٌ ومن الآخر سود؛ لأنهما وإن كانا جنسين فقد أجرىٰ عليهما التعامل حكم الجنس الواحد، كما في كثير من الأحكام، فكان العقد عليهما كالعقد علىٰ الجنس الواحد، (**وَمَا اشْتَرَاهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلشَّركَةِ طُوْلِبَ بِثَمَنِهِ دُونَ الآخَرِ**) لما مرَّ أنها تتضمَّن الوكالة دون الكفالة، والوكيل هو الأصل في الحقوق، (**ثُمَّ يَرْجِعُ**) الشريكُ (**عَلَىٰ شَرِيْكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ**) إن أَدَّىٰ من ماله؛ لأنه وكيل من جهته في حِصَّتِه، فإذا نقد من ماله رجع عليه. (**وَإِذَا هَلَكَ مَالُ الشَّركَةِ**) جميعه

---

(١) صورته: رجلان لهما مال لا يصلح للشركة كالعروض والحيوان ونحوه وأرادا الشركة فالطريق فيه أن يبيع أحدهما نصف ماله مشاعاً بنصف مال الآخر مشاعاً أيضاً، فإذا فعلا ذلك صار المال شركة أملاك بينهما ثم يعقدان بعده الشركة ليكون كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه. الجوهرة النيرة (١/٣٧٠).

أَوْ أَحَدُ الْمَالَيْنِ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَا شَيْئاً بَطَلَتِ الشَّرِكَةُ، وَإِنْ اشْتَرَىٰ أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ مَالُ الآخَرِ قَبْلَ الشِّرَاءِ فَالْمُشْتَرِي بَيْنَهُمَا عَلَىٰ مَا شَرَطَا وَيَرْجِعُ عَلَىٰ شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْ ثَمَنِهِ، وَتَجُوزُ الشَّرِكَةُ وَإِنْ لَمْ يَخْلِطَا الْمَالَيْنِ، وَلا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ إِذَا شَرَطَا لأَحَدِهِمَا دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً مِنَ الرِّبْحِ. وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَفَاوِضَيْنِ وَشَرِيكَيِ الْعِنَانِ أَنْ يُبْضِعَ الْمَالَ وَيَدْفَعَهُ مُضَارَبَةً، وَيُوَكِّلُ مَنْ يَتَصَرَّفُ فِيهِ، وَيَدُهُ فِي الْمَالِ يَدُ أَمَانَةٍ. وَأَمَّا شَرِكَةُ الصَّنَائِعِ فَالْخَيَّاطَانِ وَالصَّبَّاغَانِ يَشْتَرِكَانِ عَلَىٰ أَنْ يَتَقَبَّلا الأَعْمَالَ وَيَكُونُ الْكَسْبُ بَيْنَهُمَا، فَيَجُوزُ ذَلِكَ، ....

(أَوْ أَحَدُ الْمَالَيْنِ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَا شَيْئاً بَطَلَتِ الشَّرِكَةُ)، لأنها تعينت بهذين المالين، فإذا هلكا فات المحلّ، وبهلاك أحدهما بطل في الهالك لعدمه، وفي الآخر، لأن صاحبه لم يرض أن يعطيه شيئاً من ربح ماله، **(وَإِنْ اشْتَرَىٰ أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ)** بعده **(مَالُ الآخَرِ قَبْلَ الشِّرَاءِ فَالْمُشْتَرَىٰ)** -بالفتح- **(بَيْنَهُمَا عَلَىٰ مَا شَرَطَا)**؛ لأن الملك حين وقع وقع مشتركاً بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك المال الآخر بعد ذلك، قال في «التصحيح»: والشركة شركة عقد حتىٰ إن أيَّهُمَا باع جاز بيعه، وقال «الحسن بن زياد»: شركة أملاك، والمعتمد قولُ «محمد» علىٰ ما مشىٰ عليه في «المبسوط». اهـ **(وَيَرْجِعُ)** الشريك **(عَلَىٰ شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْ ثَمَنِهِ)**؛ لأنه اشترىٰ حصَّته بالوكالة ونَقَدَ المال من مال نفسه. **(وَتَجُوزُ الشَّرِكَةُ وَإِنْ لَمْ يَخْلِطَا الْمَالَيْنِ)**؛ لأن الشركة مستندة إلىٰ العقد دون المال؛ فلم يكن الخلط شرطاً. «هداية». لكن الهالكُ قبل الخلط بعد العقد علىٰ صاحبه، سواء هلك في يده أو يد الآخر، وبعد الخلط عليهما. **(وَلا تَصِحُّ الشَّرِكَةُ إِذَا شَرَطَا لأَحَدِهِمَا دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً مِنَ الرِّبْحِ)**؛ لأنه شرطٌ يوجب انقطاع الشركة، فعسىٰ ألا يخرج إلا قَدْرَ المسمَّىٰ، وإذا لم تصح كان الربح بقدر الملك حتىٰ لو كان المالُ نصفين وشرطا الربح أثلاثاً فالشرط باطل ويكون الربح نصفين. **(وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَفَاوِضَيْنِ وَشَرِيكَيِ الْعِنَانِ أَنْ يُبْضِعَ الْمَالَ)** أي: يدفعه بضاعة، وهو: أن يدفع المتاع إلىٰ الغير ليبيعه ويرد ثمنه وربحه، لأنه معتاد في عقد الشركة **(وَيَدْفَعَهُ مُضَارَبَةً)**، لأنها دون الشركة فتتضَمَّنها، وعن «أبي حنيفة»: أنه ليس له ذلك؛ لأنه نوعُ شركة، والأول الأصح، وهو رواية «الأصل». «هداية» **(وَيُوَكِّلُ مَنْ يَتَصَرَّفُ فِيهِ)**، لأن التوكيل بالبيع والشراء من توابع التجارة، والشركة انعقدت للتجارة، وكذا له أن يُودِعَ وَيُعِير، لأنه معتاد ولا بدَّ له منه، ويبيع بالنقد والنسيئة إلا أن يَنْهَاه عنها. **(وَيَدُهُ)** أي: الشريك **(فِي الْمَالِ يَدُ أَمَانَةٍ)** فلو هلك بلا تَعَدٍّ لم يضمنه. **(وَأَمَّا شَرِكَةُ الصَّنَائِعِ)** وتسمىٰ التقبُّلَ، والأعمال، والأبدان **(فَالْخَيَّاطَانِ وَالصَّبَّاغَانِ)** مثلاً، أو خياط وصباغ **(يَشْتَرِكَانِ عَلَىٰ أَنْ يَتَقَبَّلا الأَعْمَالَ وَيَكُونُ الْكَسْبُ)** الحاصل **(بَيْنَهُمَا، فَيَجُوزُ ذَلِكَ)**؛ لأن المقصود منه التحصيل، وهو ممكن بالتوكيل؛ لأنه لما كان وكيلاً في النصف أصيلاً في النصف تحققت الشركة في المال المستفاد، ولا يشترط فيه اتحاد العمل والمكان، ولو شرطا العمل نصفين والمال أثلاثاً جاز؛ لأن ما يأخذه ليس بربح، بل بَدَلُ عمل، فصحَّ تقويمه،

وَمَا يَتَقَبَّلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْعَمَلِ يَلْزَمُهُ وَيَلْزَمُ شَرِيكَهُ، فَإِنْ عَمِلَ أَحَدُهُمَا دُونَ الآخَرِ فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ. وَأَمَّا شَرِكَةُ الْوُجُوهِ فَالرَّجُلانِ يَشْتَرِكَانِ وَلا مَالَ لَهُمَا عَلَىٰ أَنْ يَشْتَرِيَا بِوُجُوهِهِمَا وَيَبِيعَا؛ فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ عَلَىٰ هَذَا، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلُ الآخَرِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ، فَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَىٰ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ، وَلا يَجُوزُ أَنْ يَتَفَاضَلا فِيهِ، وَإِن شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَىٰ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ، وَلا يَجُوزُ أَنْ يَتَفَاضَلا فِيهِ، وَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَىٰ بَيْنَهُمَا أَثْلاثاً فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ، وَلا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ فِي الاحْتِطَابِ وَالاحْتِشَاشِ وَالاصْطِيَادِ وَمَا اصْطَادَهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَوِ احْتَطَبَهُ فَهُوَ لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ، وَإِذَا اشْتَرَكَا وَلأَحَدِهِمَا بَغْلٌ وَلِلآخَرِ رَاوِيَةٌ يَسْتَقِي عَلَيْهَا الْمَاءَ وَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا لَمْ تَصِحَّ الشَّرِكَةُ،...................

وتمامه في «الهداية»، **(وَمَا يَتَقَبَّلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْعَمَلِ يَلْزَمُهُ وَيَلْزَمُ شَرِيكَهُ)** حتىٰ إن كل واحد منهما يُطَالِبُ بالعمل، ويُطَالِبُ بالأجر، ويبرأ الدافعُ بالدفع إليه، وهذا ظاهر في المفاوضة، وفي غيرها استحسان. «هداية»، **(فَإِنْ عَمِلَ أَحَدُهُمَا دُونَ الآخَرِ فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ)** إن كان الشرط كذلك، وإلا فكما شرطا. **(وَأَمَّا شَرِكَةُ الْوُجُوهِ)** سميت بذلك، لأنه لا يشتري إلا من له وَجاهة عند الناس **(فَالرَّجُلانِ يَشْتَرِكَانِ وَلَا مَالَ لَهُمَا عَلَىٰ أَنْ يَشْتَرِيَا)** نوعاً أو أكثر **(بِوُجُوهِهِمَا)** نسيئة[1] **(وَيَبِيعَا)** فما حصل بالبيع يدفعان منه ثمن ما اشتريا، وما بقي بينهما، **(فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ عَلَىٰ هَذَا)** الْمِنْوَال **(وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَكِيلُ الآخَرِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ)**، لأن التصرُّف علىٰ الغير لا يجوز إلا بوكالة أو ولاية، ولا ولاية، فتتعين الأولىٰ، **(فَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَىٰ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ)** بحسب الملك، **(وَلا يَجُوزُ أَنْ يَتَفَاضَلا فِيهِ)** أي: الربح مع التساوي في الملك؛ لأن الربح في شركة الوجوه بالضمان، والضمان بقدر الملك في المشتَرَىٰ؛ فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن، فلا يصح اشتراطه، **(وَإِن شَرَطَا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَىٰ بَيْنَهُمَا أَثْلاثاً فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ)** لما قلناه. **(وَلا تَجُوزُ الشَّرِكَةُ فِي)** تحصيل الأشياء المُبَاحة مثل **(الاحْتِطَابِ وَالاحْتِشَاشِ وَالاصْطِيَادِ)** وكل مُباح؛ لأن الشركة متضمنة معنىٰ الوكالة، والتوكيلُ في أخذ المباح باطل؛ لأن أَمْرَ الموكل به غير صحيح، والوكيل يملكه بغير أمره، فلا يصلح نائباً عنه **(وَمَا اصْطَادَهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَوِ احْتَطَبَهُ)** أو احْتَشَّهُ **(فَهُوَ لَهُ دُونَ صَاحِبِهِ)**؛ لثبوت الملك في المباح بالأخذ، فإن أَخَذَاهُ معاً فهو بينهما نصفين؛ لاستوائهما في سبب الاستحقاق، وإن أخذه أحدهما ولم يعمل الآخر شيئاً فهو للعامل، وإن عَمِلَ أحدهُمَا وأعانه الآخر بأن حمله معه أو حَرَسه له فللمُعين أجْرُ مثله لا يُجَاوَزُ به نصفُ ثمن ذلك عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وعند «محمد» بالغاً ما بلغ. **(وَإِذَا اشْتَرَكَا وَلأَحَدِهِمَا بَغْلٌ)** مثلاً **(وَلِلآخَرِ رَاوِيَةٌ)** وهي: المزادة من ثلاثة جلود، وأصلها بعير السقاء؛ لأنه يروي الماء أي: يحمله. «مغرب»، **(يَسْتَقِي عَلَيْهَا الْمَاءَ وَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا لَمْ تَصِحَّ الشَّرِكَةُ)**؛ لانعقادها علىٰ إحراز

---

(١) أي: بالثمن المؤجل. شرح الهداية للكنوي (٤/٤١٨).

وَالْكَسْبُ كُلُّهُ لِلَّذِي اسْتَقَىٰ، وَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الرَّاوِيَةِ إن كَانَ صَاحِبَ الْبَغْلِ، وَإِنْ كَانَ صَاحِبُ الرَّاوِيَةِ فَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الْبَغْلِ، وَكُلُّ شَرِكَةٍ فَاسِدَةٍ فَالرِّبْحُ فِيهَا عَلَىٰ قَدْرِ المَالِ، وَيَبْطُلُ شَرْطُ التَّفَاضُلِ، وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ أَوِ ارْتَدَّ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتِ الشَّرِكَةُ، وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاةَ مَالِ الآخَرِ إلا بِإِذْنِهِ، فَإِنْ أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاتَهُ فَأَدَّىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَالثَّانِي ضَامِنٌ، عَلِمَ بِأَدَاءِ الأَوَّلِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ.

المباح وهو الماء، (**وَالْكَسْبُ**) الحاصل (**كُلُّهُ لِلَّذِي اسْتَقَىٰ**) الماءَ؛ لأنه بدلُ ما ملكه بالإحراز (**وَعَلَيْهِ مِثْلِ أَجْرُ الرَّاوِيَةِ إِنْ كَانَ**) المستقي (**صَاحِبَ الْبَغْلِ، وَإِنْ كَانَ**) المستقي (**صَاحِبُ الرَّاوِيَةِ فَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الْبَغْلِ**)؛ لاستيفائه منافع ملك الغير ـ وهو البغل أو الراوية ـ بعقد فاسد؛ فيلزمه أجره. (**وَكُلُّ شَرِكَةٍ فَاسِدَةٍ فَالرِّبْحُ فِيهَا عَلَىٰ قَدْرِ المَالِ، وَيَبْطُلُ شَرْطُ التَّفَاضُلِ**)؛ لأن الربح تابع للمال كالريع[1]، ولم يُعْدَل عنه إلا عند صحة التسمية، ولم تصح الشركة؛ فلم تصح التسمية. (**وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ أَوِ ارْتَدَّ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ**) وحُكم بلحاقه؛ لأنه بمنزلة الموت (**بَطَلَتْ الشَّرِكَةُ**)، لأنها تتضمّن الوكالة، ولا بدَّ منها لتحقق الشركة، والوكالةُ تبطل بالموت وكذا بالالتحاق مرتداً، وإذا بطلت الوكالة بطلت الشركة، ولا فرق بين ما إذا علم الشريك بموته ورِدَّته أو لم يعلم، لأنه عَزْل حكمي، بخلاف ما إذا فَسَخَ أحد الشريكين الشركةَ حيث يتوقّف علىٰ علم الآخر، لأنه عَزْل قَصْدِي. قَيَّدنا بالحكم بلحاقه لأنه إذا رَجَعَ مسلماً قبل أن يُقْضَىٰ بلحاقه لم تبطل الشركة. (**وَلَيْسَ لِوَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاةَ مَالِ الآخَرِ إلا بِإِذْنِهِ**)؛ لأنه ليس من جنس التجارة، (**فَإِنْ أَذِنَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ أَنْ يُؤَدِّيَ**) عنه (**زَكَاتَهُ فَأَدَّىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا**) علىٰ التعاقب (**فَالثَّانِي ضَامِنٌ**)؛ لأدائه غيرَ المأمور به؛ لأنه مأمور بأداء الزكاة، والمؤدىٰ لم يقع زكاةً، فصار مخالفاً فيضمن، سواء (**عَلِمَ بِأَدَاءِ الأَوَّلِ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ**)؛ لأنه معزولٌ حكماً؛ لفوات المحلّ، وذا لا يختلف بالعلم والجهل، كالوكيل ببيع العبد إذا أعتقه الموكل، وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالا: لا يضمن إذا لم يعلم، قال في «التصحيح»: ورجح في «الأسرار» دليلَ الإمام واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ. قَيَّدنا بأن الأداء علىٰ التعاقب، لأنه لو أدَّيا معاً أو جهل ضمن كلٌّ نصيب صاحبه وتقاصًّا أو رجع بالزيادة.

---

(١) الريع: النماء والزيادة. معجم لغة الفقهاء / ريع /، أي: كما الريع تابع للبذر في المزارعة، والزيادة المشروطة إنما تستحق بالتسمية، وقد فسدت فبقىٰ الاستحقاق علىٰ قدر رأس المال. شرح الهداية للكنوي (٤/٤٢١).

كتاب المضاربة

الْمُضَارَبَةُ عَقْدٌ عَلَىٰ الشَّرِكَةِ بِمَالٍ مِنْ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ وَعَمَلٍ مِنَ الآخَرِ، ....

كتاب المضاربة[1]: أَوْرَدَهَا بعد الشّركة، لأنها كالمقدِّمة للمضاربة؛ لاشتمالها عليها. **(الْمُضَارَبَةُ)** لغةً: مشتقّة من الضَّرْبِ في الأرض، سُمِّي به، لأن المضارب يستحقُّ الربح بسَعْيه وعملِه. وشرعاً: **(عَقْدٌ)** بإيجابٍ وقَبُول **(عَلَىٰ الشَّرِكَةِ)** في الربح **(بِمَالٍ مِنْ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ**[2] **وَعَمَلٍ مِنَ الآخَرِ)**، كما في بعض النسخ، ولا مضاربة بدون ذلك؛ لأنها بشرطِ الربح لربِّ المالِ بِضَاعَةٌ، وللمضارب قَرْض، وإذا كان المال منهما تكون شركةَ عقدٍ. وهي مشروعة للحاجة إليها؛ فإنَّ الناس بين غنيٍّ بالمال غبيٍّ عن التصرف فيه وبين مُهْتَدٍ في التصرف صِفْرِ اليد عنه[3]؛ فمست الحاجة إلىٰ شَرْعِ هذا النوع من التصرف؛ لينتظم مصلحة الغبي والذكي، والفقير والغني، وبُعث النبي ﷺ والناسُ يباشرونه فقرَّرهم عليه[4]،

---

(١) المضاربة لغةً: مفاعلةٌ من الضرب في الأرض بمعنىٰ السير فيها قال الله تعالىٰ: ﴿وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠] أي: يسافرون للتجارة ونحوها، سمي بها لأن العامل فيها يسير في الأرض غالباً لطلب الربح، ولأن المضارب يستحق الربح لسعيه وعمله، فهو شريك في الربح ورأس ماله الضرب في الأرض والتصرف. وأهل المدينة يسمون هذا العقد مقارضة من القرض بمعنىٰ القطع، فصاحب المال قطع قدراً من ماله عن تصرفه، وجعل التصرف فيه إلىٰ العامل بهذا العقد فسمِّي به، والمضاربة مشروعة بإطلاق الآية لأن سفر الإنسان للتجارة قد يكون بمال نفسه وقد يكون بمال غيره، ولأن من الناس من هو صاحب مال ولا يهتدي إلىٰ التصرف، ومنهم من هو بالعكس، فشرعت المضاربة لانتظام مصالح الناس. وقد بعث النبي ﷺ والناس يتعاملون بها فأقرهم عليها، وبالسنة: روىٰ ابن ماجه مرفوعاً « ثلاث فيهنَّ البركة: البيع إلىٰ أجل، والمقارضة، وخلط البر بالشعير، للبيت لا للبيع ». أخرجه ابن ماجه في التجارات، باب: الشركة والمضاربة (٢٢٨٩). ولعمل الصحابة ﷺ بها، روىٰ مالك في الموطأ (٦٨٧/٢): أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب ﷺ خرجا إلىٰ العراق، فأعطاهما أبو موسىٰ الأشعري ﷺ من مال الله علىٰ أن يبتاعا به متاعاً ويبيعاه بالمدينة، ويؤديا رأس المال لأمير المؤمنين والربح لهما، فلما قدما المدينة ربحا، فقال عمر: أكل الجيش أسلفه كما أسلفكما؟ فقالا: لا. فقال: ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما، أديا المال وربحه، فراجعه عبيد الله وقال: ما ينبغي هذا يا أمير المؤمنين، لو هلك المال أو نقص لضمناه، فقال لعمر بعض جلسائه: لو جعلته قراضاً، فأخذ عمر المال ونصَّف ربحه وأعطاهما النصف. فتح باب العناية (٥٣٦/٢).

(٢) وهو أن يقول له: دفعت إليك هذا المال مضاربة أو معاملة، أو خذ هذا المال واعمل فيه مضاربة علىٰ أن ما رزق الله من شيء فهو بيننا نصفان، فيقول المضارب: قبلت أو أخذت أو رضيت. الجوهرة النيرة (٣٧٥/١).

(٣) أي: خالي اليد من المال.

(٤) روىٰ الدارقطني في سننه (٧٨/٣)، عن ابن عباس ﷺ قال: « كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالاً مضاربة اشترط علىٰ صاحبه أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به ذا كبد رطبة، فإن فعله فهو ضامن، فرفع شرطه إلىٰ رسول الله ﷺ فأجازه ».

وَلا تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ إلا بِالْمَالِ الَّذِي بَيَّنَّا أَنَّ الشَّرِكَةَ تَصِحُّ بِهِ، وَمِنْ شَرْطِهَا أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا مُشَاعاً لا يَسْتَحِقُّ أَحَدُهُمَا مِنْهُ دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً، وَلا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مُسَلَّماً إِلَىٰ الْمُضَارِبِ، وَلا يَدَ لِرَبِّ الْمَالِ فِيهِ، فَإِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ مُطْلَقَةً جَازَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ وَيَبِيعَ وَيُسَافِرَ وَيُبْضِعَ وَيُوكِّلَ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً إلا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ،..

وتعاملت به الصحابةﷺ[1]. «هداية». وركنها العقد، وحكمها إيداعٌ أولاً، وتوكيل عند عمله، وغَصْب إن خالف[2]، وإجارة فاسدة إن فسدت فله أجر عمله بلا زيادة علىٰ المشروط. وشرطُ صحتها غيرُ واحدٍ؛ منها ما عَبَّر عنه بقوله: **(وَلا تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ إلا بِالْمَالِ الَّذِي بَيَّنَّا أَنَّ الشَّرِكَةَ تَصِحُّ بِهِ)** وقد تقدَّم بيانُه[3]. ولو دفع إليه عَرضاً وقال: بِعْهُ واعمل مضاربةً بثمنه، أو اقْبض مالي علىٰ فلان واعمل به مضاربة جاز؛ لأنه عقدٌ يقبل الإضافة من حيث إنه توكيل، ولا مانع من الصحة، بخلاف ما إذا قال: «اعمل بالدَّين الذي عندك» حيث لا يصح، وتمامه في «الهداية». ومنها قوله: **(وَمِنْ شَرْطِهَا أَنْ يَكُونَ الرِّبْحُ)** المشروط **(بَيْنَهُمَا مُشَاعاً)** بحيث **(لا يَسْتَحِقُّ أَحَدُهُمَا مِنْهُ)** أي: الربح **(دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً)**؛ لأن ذلك يَقْطع الشركة بينهما؛ لاحتمال أن لا يَحْصُل من الربح إلا قَدْرُ ما شَرَطه له كما مر، ومنها قوله: **(وَلا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مُسَلَّماً إِلَىٰ الْمُضَارِبِ)**، ليتمكن من التصرف، **(وَ)** منها أن يكُون **(لا يَدَ لِرَبِّ الْمَالِ فِيهِ)** بأن لا يشترط عملَ ربِّ المال؛ لأنه يمنع خلوص يد المضارب، ومنها كونُ رأسِ المال معلوماً بالتسمية أو الإشارة إليه. **(فَإِذَا صَحَّتِ الْمُضَارَبَةُ)** باستيفاء شرائطها وكانت **(مُطْلَقَةً)** غير مقيَّدة بزمان أو مكان أو نوع **(جَازَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ وَيَبِيعَ)** بنقد ونسيئة متعارَفةٍ **(وَيُسَافِرَ)** بَراً وَبَحْراً **(وَيُبْضِعَ[4] وَيُوكِّلَ)** ويودع ويرهَن ويرتهن ويؤجر ويستأجر، ويحيل ويَحْتَال[5]؛ لإطلاق العقد، والمقصود منه الاسترباح، ولا يتحصَّل إلا بالتجارة؛ فينتظم العقدُ صنوفَ التجارة وما هو من صنيع التجار، والمذكورُ كلّه من صنيع التجار، **(وَلَيْسَ لَهُ)** أي: المضارب **(أَنْ يَدْفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً)**؛ لأن الشيء لا يتضمن مثله **(إلا)** بالتنصيص عليه، مثل **(أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ)** به أو التفويض المطلق إليه، بأن يقول له: اعمل برأيك. ولا يملك

---

(١) روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (١١١/٦)، عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده: أنه عمل في مال لعثمان بن عفانﷺ علىٰ أن الربح بينهما.

(٢) أي: إذا خالف المضارب شرط رب العمل فهو غاصب لأنه تصرف في ماله بغير إذنه. الجوهرة النيرة (٣٧٥/١).

(٣) ص (٣١٩).

(٤) الإبضاع: وضع السلعة عند آخر ليبيعها دون أن يأخذ علىٰ ذلك أجراً. معجم لغة الفقهاء / إبضاع /.

(٥) أي: ويحيل غيره بالدين، وقوله: (ويحتال) أي: يقبل الحوالة. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٣٧٧/١).

وَإِنْ خَصَّ لَهُ رَبُّ الْمَالِ التَّصَرُّفَ فِي بَلَدٍ بِعَيْنِهِ أَوْ فِي سِلْعَةٍ بِعَيْنِهَا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَجَاوَزَ ذَلِكَ وَكَذَلِكَ إِنْ وَقَّتَ لِلْمُضَارِبَةِ مُدَّةً بِعَيْنِهَا جَازَ وَبَطَلَ الْعَقْدُ بِمُضِيِّهَا، وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أَبَا رَبِّ الْمَالِ وَلا ابْنَهُ وَلا مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ، فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ كَانَ مُشْتَرِياً لِنَفْسِهِ دُونَ الْمُضَارَبَةِ، وَإِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ ضَمِنَ مَالَ الْمُضَارَبَةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَهُمْ، فَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُمْ عَتَقَ نَصِيبُهُ مِنْهُمْ، وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئاً، وَيَسْعَى الْمُعْتَقُ لِرَبِّ الْمَالِ فِي قِيمَةِ نَصِيبِهِ مِنْهُ، وَإِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ مُضَارَبَةً وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ رَبُّ الْمَالُ فِي ذَلِكَ لَمْ يَضْمَنْ بِالدَّفْعِ وَلا بِتَصَرُّفِ الْمضَارِبِ الثَّانِي ....

الإقراض ولا الاستدانة وإن قيل له اعمل برأيـك مـا لم ينـصّ عليـهما. **(وَإِنْ خَصَّ لَهُ رَبُّ الْمَالِ التَّصَرُّفَ فِي بَلَدٍ بِعَيْنِهِ أَوْ فِي سِلْعَةٍ بِعَيْنِهَا لَمْ يَجُزْ لَهُ)** أي: المضارب **(أَنْ يَتَجَاوَزَ ذَلِكَ)** المعيَّن؛ لأن المضاربة تقبل التقييد؛ لأنـها توكيـل، وفي التخصيص فـائدة[1] فيتخصَّص، فإن اشترىٰ غيرَ المعين أو في غير البلد المعين كان ضامناً للمال، وكان المشتَرَىٰ له، وله ربحه، وإن خرج بالمالِ لبلدٍ غير المعين ثم ردَّه إلىٰ البلد المعين قبل أن يشتري بَرِئ من الضمان ورجع المالُ مضاربةً علىٰ حاله؛ لبقائه في يده بالعقد السابق، وكذا لو عـاد في البعـض؛ اعتبـاراً للجـزء بـالكل، **(وَكَذَلِكَ إِنْ وَقَّتَ لِلْمُضَارِبَةِ مُدَّةً بِعَيْنِهَا جَازَ)** التقييـد **(وَبَطَلَ الْعَقْدُ بِمُضِيِّهَا)**؛ لأن الحكـم الموقّـت ينتـهي بمضـيّ الوقت. **(وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أَبَا رَبِّ الْمَالِ وَلا ابْنَهُ وَلا مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ)** أي: علىٰ ربِّ المال؛ لأن عقدَ المضاربة وُضع لتحصيل الربح، وهو إنما يكون بشراء ما يمكن بيعُـه، وهـذا ليـس كذلك، **(فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ كَانَ مُشْتَرِياً لِنَفْسِهِ دُونَ الْمُضَارَبَةِ)**؛ لأن الشراء متىٰ وَجَدَ نفاذاً علىٰ المشـتري نفذ عليه، كالوكيل بالشراء إذا خـالف. **(وَإِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ فَلَيْسَ لَهُ)** أي: المضـارب **(أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ)**؛ لأنه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال **(فَإِذَا اشْتَرَاهُمْ ضَمِنَ مَالَ الْمُضَارَبَةِ)**؛ لأنه يصير مشترياً لنفسه؛ فيضمن بالنقد من مال المضاربة، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَهُمْ)**؛ لأنه لا مانع من التصرف؛ إذ لا شركة فيه ليعتق عليه. **(فَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُمْ)** بعد الشراء **(عَتَقَ نَصِيبُهُ مِنْهُمْ)**؛ لملكه بعضَ قريبه **(وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئاً)**؛ لأنـه لا صُنـع مـن جهته في زيادة القيمة ولا في ملكه الزيادةَ؛ لأن هذا شيء يَثْبُت من طريق الحكم فصار كما إذا ورثـه مع غيره، **(وَيَسْعَىٰ الْمُعْتَقُ لِرَبِّ الْمَالِ فِي قِيمَةِ نَصِيبِهِ)** أي: ربِّ المال **(مِنْهُ)** أي: المعتـق؛ لاحتبـاس ماليته عنده. **(وَإِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ)** لآخر **(مُضَارَبَةً وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ لَمْ يَضْمَنْ)** المضاربُ الأول **(بِالدَّفْعِ)** إلىٰ المضارب الثاني **(وَلا بِتَصَرُّفِ الْمضَارِبِ الثَّانِي)** من غـير أن يربـح،

---

(١) والفائدة هي: صيانة ماله عن خطر الطريـق، وصيانـة مالـه عـن خيانـة المضـارب، حيـث أمكنـه المنـع عنـها، واختلاف الأسعار باختلاف البلدان. شرح الهداية للكنوي (١٧٣/٦).

حَتَّىٰ يَرْبَحَ، فَإِذَا رَبِحَ ضَمِنَ الْمُضَارِبُ الأَوَّلُ الْمَالَ لِرَبِّ الْمَالِ، وَإِذَا دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ وَأَذِنَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهَا مُضَارَبَةً فَدَفَعَهَا بِالثُّلُثِ، فَإِنْ كَانَ رَبُّ الْمَالِ قَالَ لَهُ عَلَىٰ أَنَّ مَا رَزَقَ اللهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ، وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثُ الرِّبْحِ، وَلِلأَوَّلِ السُّدُسُ، وَإِنْ قَالَ عَلَىٰ أَنَّ مَا رَزَقَكَ اللهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ، وَمَا بَقِيَ بَيْنَ رَبِّ الْمَالِ وَالْمُضَارِبِ الأَوَّلِ نِصْفَانِ، فَإِنْ قَالَ لَهُ: عَلَىٰ أَنَّ مَا رَزَقَ اللهُ تعالىٰ فَلِي نِصْفُهُ فَدَفَعَ الْمَالَ إِلَىٰ آخَرَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي نِصْفُ الرِّبْحِ وَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ، وَلا شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الأَوَّلِ، فَإِنْ شَرَطَ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثَي الرِّبْحِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي نِصْفُ الرِّبْحِ، وَيَضْمَنُ الْمُضَارِبُ الأَوَّلُ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي سُدُسَ الرِّبْحِ مِنْ مَالِهِ. ....

بل **(حَتَّىٰ يَرْبَحَ)**؛ لأنه ما لم يربح بمنزلة الوكيل وللمضارب التوكيل **(فَإِذَا رَبِحَ)** المضارب الثاني **(ضَمِنَ الْمُضَارِبُ الأَوَّلُ الْمَالَ لِرَبِّ الْمَالِ)**، قال في «الهداية»: وهذه رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، وقالا: إذا عمل به ضمن رَبِحَ أو لم يربح، وهو ظاهر الرواية، قال «الإسبيجابي»: قال صاحب «الكتاب»: ضمن المضارب الأول، والمشهور من المذهب أن رب المال بالخيار، إن شاء ضمَّن الأول، وإن شاء ضمَّن الثاني في قولهم جميعاً. اهـ. «تصحيح». **(وَإِذَا دَفَعَ)** ربُّ المال **(إِلَيْهِ المال مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ وَأَذِنَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهَا)** إلىٰ غيره **(مُضَارَبَةً فَدَفَعَهَا)** المضارب إلىٰ غيره **(بِالثُّلُثِ)** جاز؛ لوجود الإذن من المالك **(فَإِنْ كَانَ رَبُّ الْمَالِ قَالَ لَهُ)** في اشتراط الربح: **(عَلَىٰ أَنَّ مَا رَزَقَ اللهُ تَعَالَىٰ)** أو ما كان من فَضْلٍ فهو **(بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ)** عملا بشرطه، **(وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثُ الرِّبْحِ)**، لأنه المشروطُ له، **(وَ)** للمضارب **(الأَوَّلِ)** الباقي، وهو **(السُّدُسُ)**، لأن ربَّ المال شَرَط لنفسه نصفَ جميع ما رزق الله تعالىٰ؛ فلم يبق للأول إلا النصف؛ فينصرف تصرفه إلىٰ نصيبه، وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني فيأخذه فلم يبق للأول إلا السدس. **(وَإِنْ كَانَ قَالَ)** ربُّ المال للمضارب الأول: **(عَلَىٰ أَنَّ مَا رَزَقَكَ اللهُ تَعَالَىٰ)** أي: حصل لك من الربح فهو **(بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ)**، لما مر **(وَمَا بَقِيَ)** وهو الثلثان **(بَيْنَ رَبِّ الْمَالِ وَالْمُضَارِبِ الأَوَّلِ نِصْفَانِ)**؛ لأنه فوَّض إليه التصرفَ، وجعل لنفسه نصفَ ما رُزق الأول، وقد رُزق الأول الثلثين فيكون بينهما، **(فَإِنْ)** كان **(قَالَ: عَلَىٰ أَنَّ مَا رَزَقَ اللهُ تَعَالَىٰ فَلِيَ نِصْفُهُ)** أو ما كان من فضل فبيني وبينك نصفان **(فَدَفَعَ الْمَالَ إِلَىٰ آخَرَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ فَلِلثَّانِي نِصْفُ الرِّبْحِ)**، لأنه المشروط له، **(وَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ، وَلا شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الأَوَّلِ)**؛ لأنه شرط للثاني النصف فيستحقه، وقد جعل رَبُّ المال لنفسه نصفَ مطلق الربح، فلم يبق للأول شيء، **(فَإِنْ)** كان **(شَرَطَ)** المضارب الأول **(لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثلثي الربح، فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ)** لما مرَّ **(ولِلْمُضَارِبِ الثَّانِي)** الباقي، وهو **(نِصْفُ الرِّبْحِ، وَيَضْمَنُ الْمُضَارِبُ الأَوَّلُ لِلْمُضَارِبِ الثَّانِي سُدُسَ الرِّبْحِ)** أي: مثله **(مِنْ مَالِهِ)**؛ لأنه شَرَط للثاني شيئاً هو مستَحقٌ لرب المال فلم ينفذ في حقه، لما فيه من الإبطال، والتسمية في نفسها صحيحة؛ فيلزم

وَإِذَا مَاتَ رَبُّ المَالِ أَوِ المُضَارِبُ بَطَلَتِ المُضَارَبَةُ، وَإِنْ ارْتَدَّ رَبُّ المَالِ عَنِ الإِسْلامِ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتِ المُضَارَبَةُ، وَإِذَا عَزَلَ رَبُّ المَالِ المُضَارِبَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِهِ حَتَّىٰ اشْتَرَىٰ وَبَاعَ فَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ، وَإِنْ عَلِمَ بِعَزْلِهِ وَالمَالُ عُرُوضٌ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ مِنْ ذَلِكَ، ثُمَّ لا يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِثَمَنِهَا شَيْئاً آخَرَ، وَإِنْ عَزَلَهُ وَرَأْسُ المَالِ دَرَاهِمُ أَوْ دَنَانِيرُ قَدْ نَضَّتْ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ. وَإِذَا افْتَرَقَا وَفِي المَالِ دُيُونٌ وَقَدْ رَبِحَ المُضَارِبُ فِيهِ أَجْبَرَهُ الحَاكِمُ عَلَىٰ اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ رِبْحٌ لَمْ يَلْزَمْهُ الاقْتِضَاءُ وَيُقَالُ لَهُ: وَكِّلْ رَبَّ المَالِ فِي الاقْتِضَاءِ. وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ المُضَارِبَةِ فَهُوَ مِنَ الرِّبْحِ دُونَ رَأْسِ المَالِ، فَإِنْ زَادَ الهَالِكُ عَلَىٰ الرِّبْحِ فَلا ضَمَانَ عَلَىٰ المُضَارِبِ فِيهِ، ....

الوفاء بأداء المثل. **(وَإِذَا مَاتَ رَبُّ المَالِ أَوِ المُضَارِبِ بَطَلَتِ المُضَارَبَةُ)**؛ لأنها توكيل علىٰ ما مر، وموت الموكِّل أو الوكيل يُبطل الوكالة، **(وَإِنْ ارْتَدَّ رَبُّ المَالِ عَنِ الإِسْلامِ)** - والعياذُ بالله تعالىٰ - **(وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ)** وحُكمَ بلحوقه **(بَطَلَتِ المُضَارَبَةُ)** أيضاً؛ لزوال ملكه وانتقاله لورثته فكان كالموت، وما لم يحكم بلحوقه فهي موقوفة، فإن رجع مُسْلماً لم تبطل. قيَّد بربِّ المال، لأنه لو كان المضارب هو المرتد فالمضاربة علىٰ حالها؛ لأن عبارته صحيحة، ولا توقف في ملك رب المال. **(وَإِذَا عَزَلَ رَبُّ المَالِ المُضَارِبَ)** عن المضاربة **(وَلَمْ يَعْلَمْ)** المضارب **(بِعَزْلِه)** أي: عزل نفسه **(حَتَّىٰ اشْتَرَىٰ وَبَاعَ فَتَصَرُّفُهُ)** الصادر قبل العلم **(جَائِزٌ)**؛ لأنه وكيل من جهته، وعزلُ الوكيل قصداً يتوقف علىٰ علمه، **(وَإِنْ عَلِمَ بِعَزْلِه وَالمَالُ عُرُوضٌ)** هو هنا: ما كان خلافُ جنس رأس المال؛ فالدراهم والدنانير هنا جنسان، **(فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلا يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ مِنْ ذَلِكَ)** البيع؛ لأن له حقاً في الربح، ولا يظهر ذلك إلا بالنقد؛ فيثبت له حق البيع ليظهر ذلك، **(ثُمَّ لا يَجُوزُ)** له **(أَنْ يَشْتَرِيَ بِثَمَنِهَا شَيْئاً آخَرَ)**؛ لأن العزل إنما لم يعمل والمال عروض ضرورةَ معرفة رأس المال، وقد اندفعت بصيرورته نقداً فعمل العزل. **(وَإِنْ عَزَلَهُ وَرَأْسُ المَالِ دَرَاهِمُ أَوْ دَنَانِيرُ قَدْ نَضَّتْ)** أي: تحوَّلت عَيْناً بعد أن كانت متاعاً. « صحاح »، **(فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيها)** لما قلنا، قال في « الهداية »: وهذا الذي ذكره إذا كان من جنس رأس المال، فإن لم يكن - بأن كان دراهم ورأسُ المال دنانير أو علىٰ العكس - له أن يبيعها بجنس رأس المال استحساناً؛ لأن الربح لا يظهر إلا به وصار كالعروض. اهـ. وقد أشرنا إليه. **(وَإِذَا افْتَرَقَا وَفِي المَالِ دُيُونٌ وَ)** كان **(قَدْ رَبِحَ المُضَارِبُ فِيه)** أي: المال **(أَجْبَرَهُ الحَاكِمُ عَلَىٰ اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ)**؛ لأنه بمنزلة الأجير، فإن الربح كالأجر له، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ)** في المال **(رِبْحٌ لَمْ يَلْزَمْهُ الاقْتِضَاءُ)**؛ لأنه وكيل مَحْض، وهو متبرع، والمتبرع لا يجبر علىٰ إيفاء ما تبرع به، **(وَ)** لكن **(يُقَالُ لَهُ)** أي: للمضارب: **(وَكِّلْ رَبَّ المَالِ فِي الاقْتِضَاءِ)**؛ لأن حقوق العقد تتعلّق بالعاقد، والمالكُ ليس بعاقد؛ فلا يتمكن من الطَّلَب إلا بتوكيله؛ فيؤمر بالتوكيل كيلا يضيع حقه. **(وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ المُضَارِبَةِ فَهُوَ مِنَ الرِّبْحِ دُونَ رَأْسِ المَالِ)**؛ لأن الربح اسم للزيادة علىٰ رأس المال؛ فلا بد من تعيين رأس المال حتىٰ تظهر الزيادة، **(وَإِذَا زَادَ الهَالِكُ عَلَىٰ الرِّبْحِ فَلا ضَمَانَ عَلَىٰ المُضَارِبِ فِيهِ)**،

وَإِنْ كَانَا قَدِ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ وَالْمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ أَوْ بَعْضُهُ تَرَادَّا الرِّبْحَ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ رَبُّ الْمَالِ رَأْسَ الْمَالِ، فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ كَانَ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ عَجَزَ عَنْ رَأْسِ الْمَالِ لَمْ يَضْمَنِ الْمُضَارِبُ، وَإِنْ كَانَا قَدْ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ وَفَسَخَا الْمُضَارَبَةَ ثُمَّ عَقَدَاهَا فَهَلَكَ الْمَالُ لَمْ يَتَرَادَّا الرِّبْحَ الأَوَّلَ، وَيَجُوزُ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَبِيعَ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيئَةِ، وَلا يُزَوِّجُ عَبْداً وَلا أَمَةً مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ.

لأنه أمين (**وَإِنْ كَانَا**) أي: المضاربان (**قَدِ اقْتَسَمَا الربح وَ**) بقيت (**الْمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا**) أي: لم تفسخ (**ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ**) كله (**أَوْ بَعْضُهُ تَرَادَّا الرِّبْحَ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ رَبُّ الْمَالِ رَأْسَ الْمَالِ**)؛ لأن قسمة الربح قبل استيفاء رأس المال لا تصح؛ لأنه هو الأصل، فإذا هلك ما في يد المضارب أمانة تبين أن ما أخذه من رأس المال؛ فوجب ردُّه، (**فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ**) بعد استيفاء رأس المال (**كَانَ بَيْنَهُمَا**)؛ لأنه ربح. (**وَإِنْ عَجَزَ**) الربح المردود أي: نقص (**عَنْ**) إكمال (**رَأْسِ الْمَالِ لَمْ يَضْمَنِ الْمُضَارِبُ**)، لما مر من أنه أمين، (**وَإِنْ كَانَا قَدِ اقْتَسَمَا الرِّبْحَ وَفَسَخَا الْمُضَارَبَةَ**) الأولىٰ والمالُ في يد المضارب (**ثُمَّ عَقَدَاهَا**) ثانياً، (**فَهَلَكَ الْمَالُ لَمْ يَتَرَادَّا الرِّبْحَ الأَوَّلَ**)؛ لأن الأولىٰ قد انتهت بالفسخ، والثانية عقد جديد لا تعلقَ لها بالأولىٰ. (**وَيَجُوزُ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَبِيعَ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيئَةِ**) المتعارفة؛ لأنها من صنيع التجار. قيَّدنا بالمتعارفة، لأنه إذا باع إلىٰ أجل غير متعارف لا يصح؛ لأن له الأمرَ العامَّ المعروف بين الناس، (**وَلا يُزَوِّجُ عَبْداً**) اتفاقاً (**وَلا أَمَةً**) عند «أبي حنيفة» و«محمد»، (**مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ**)؛ لأنه ليس بتجارة، والعقدُ لا يتضمن إلا التوكيل بالتجارة، أو ما هو من ضرورياتها، والتزويج ليس كذلك، وقاسَ «أبو يوسف» تزويجَ الأمة علىٰ إجارتها؛ بأنه من باب الاكتساب؛ لأنه يستفيد به المهر وسقوط النفقة، قال في «التصحيح»: والمعتمَدُ قولهما عند الكل كما اعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» وغيرهم. اهـ. **تتمة: إذ عمل المضارب في المصر فنفقته في ماله، وإن سافر فطعامه وشرابه وكسوته وركوبه في مال المضاربة،** «هداية».

كتاب الوكالة

كلُّ عَقْدٍ جَازَ أَنْ يَعْقِدَهُ الإنْسَانُ بِنَفْسِه جَازَ أَن يُوَكِّلَ بِهِ غَيْرَهُ، وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِالْخُصُومَةِ فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ، وَبِإِثْبَاتِهَا، وَيَجُوزُ التَّوْكِيْلُ بِالاسْتِيْفَاءِ إلا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، فَإِنَّ الوَكَالَةَ لا تَصِحُّ بِاسْتِيفَائِهَا مَعَ غَيْبَةِ الموَكِّلِ عَنِ الْمَجْلِسِ وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لا يَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِالْخُصُومَةِ إلا بِرِضَا الْخَصْمِ، إلا أَنْ يَكُونَ الْمُوَكِّلُ مَرِيضاً أَوْ غَائِباً مَسِيرَةَ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِداً. ....

كتاب الوكالة[1]: وَجْهُ المناسبة بينها وبين المضاربة ظاهر؛ لأن الوكالة من أحكامها. وهي لغةً: اسمٌ من التوكيل، وهو التفويض. وشرعاً: إقامةُ الغير مُقَام نفسه في تصرُّف معلوم. «جوهرة». وقد صدَّر المصنف بضابط ما يصح فيه التوكيل؛ فقال: **(كلُّ عَقْدٍ جَازَ أَنْ يَعْقِدَهُ الإِنْسَانُ بِنَفْسِهِ جَازَ أَنْ يُوَكِّلَ بِهِ غَيْرَهُ)**؛ لأنه ربما يعجز عن المباشرة بنفسه على اعتبار بعض الأحوال؛ فيحتاج أن يوكل غيره؛ فيكون بسبيل منه دفعاً لحاجته، **(وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِالْخُصُومَةِ)** من غير استيفاء **(فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ، وَ)** كذا **(بِإِثْبَاتِهَا)** أي: إثبات سائر الحقوق، تمكيناً له من استيفاء حقوقه[2]، قال «الإسبيجابي»: وهذا قول «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف»: لا يجوز في إثبات الحدِّ والقصاص والخصومة فيه، وقولُ «محمد» مضطربٌ، والأظهر أنه مع «أبي حنيفة»، والصحيح قولهما. «تصحيح». **(وَيَجُوزُ التَّوْكِيْلُ)** أيضاً **(بِالاسْتِيْفَاءِ)** والإيفاء[3] لسائر الحقوق **(إلا فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ؛ فَإِنَّ الوَكَالَةَ لا تَصِحُّ بِاسْتِيفَائِهَا مَعَ غَيْبَةِ الموَكِّلِ عَنِ الْمَجْلِسِ)**؛ لأنها تَنْدَرِئ بالشبهات، وشبهةُ العَفْو ثابتة حالَ غيبته، بخلاف حالة الحضرة لانتفاء الشبهة. **(وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: لا يَجُوزُ)** أي: لا يلزم **(التَّوْكِيلُ بِالْخُصُومَةِ)** سواء كان من قبل الطالب أو المطلوب **(إلا بِرِضَا الْخَصْمِ)** ويستوي فيه الشريفُ والوضيع، والرجل والمرأة، والبكر والثيب[4]، **(إلا أَنْ يَكُونَ الْمُوَكِّلُ مَرِيضاً)** لا يمكنه حضور مجلس الحكم بقَدَمَيْه. «ابن كمال» **(أَوْ غَائِباً مَسِيرَةَ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِداً)**

---

(١) الوكالة لغةً: -بفتح الواو وكسرها-: الحفظ، ومنه الوكيل في أسماء الله الحسنىٰ بمعنىٰ الحافظ، قال الله تعالىٰ: ﴿ حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ ﴾ [آل عمران: ١٧٣]، ولذا قالوا: إذا قال وكلتك بمالي، أنه يملك به الحفظ فقط، وشرعاً: تفويض التصرف في البيع والشراء ونحوهما من إنسان إلىٰ غيره وإقامته فيه مقام نفسه. ومشروعيتها بالكتاب وهو قوله تعالىٰ حكاية: ﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ﴾ [الكهف: ١٩]. فإن ما قص الله تعالىٰ علينا عن الأمم الماضية من الأحكام بلا إنكار يكون حكماً لنا. وبالسنة: روىٰ الترمذي «أنه ﷺ بعث مع حكيم بن حزام بدينار ليشتري له به أضحية فاشتراها بدينار وباعها بدينارين، فرجع واشترىٰ أضحية بدينار وجاء بدينار إلىٰ النبي ﷺ فتصدَّق به النبي ﷺ ودعا له أن يبارك له في تجارته». أخرجه الترمذي في البيوع، باب: (٣٤) ، (١٢٥٧) . فتح باب العناية (٥١٢/٢) بتصرف.

(٢) أي: قبض الحقوق.

(٣) أي: أداء الحقوق.

(٤) الثيب: من أزيلت بكارتها بنكاح. معجم لغة الفقهاء / ثيب /.

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: **يَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ. وَمِنْ شَرْطِ الْوَكَالَةِ: أَنْ يَكُونَ الْمُوَكِّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ وَتَلْزَمُهُ الأَحْكَامُ وَالْوَكِيلُ مِمَّنْ يَعْقِلُ الْعَقْدَ وَيَقْصِدُهُ. وَإِذَا وَكَّلَ الْحُرُّ الْبَالِغُ أَوِ الْمَأْذُونُ مِثْلَهُمَا جَازَ، وَإِنْ وَكَّلا صَبِيّاً مَحْجُوراً يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ أَوْ عَبْداً مَحْجُوراً جَازَ وَلا تَتَعَلَّقُ بِهِمَا الْحُقُوقُ وَتَتَعَلَّقُ بِمُوَكِّلَيْهِمَا.** ....

أو مُريداً سفراً، أو مُخَدَّرة[1] لم تَجْرِ عادتها بالبروز وحضور مجلس الحكم. «هداية». قال في «التصحيح»: واختار قولَه «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي» ورجح دليله في كل [مصنف][2]. اهـ. **(وَقَالا: يَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ)** وبه أخذ «أبو القاسم الصفار» و«أبو الليث»، وفي «فتاوىٰ العتابي»: أنه المختار، وفي «مختارات النوازل» «لصاحب الهداية»: والمختار في هذه المسألة أن القاضي إذا علم التعنُّتَ من الآبي يقبل توكيله من غير رضاه[3]، وإذا علم إن الموكل قصَدَ إضرار خصمه لا يقبل. اهـ ومثلُه في «قاضي خان» عن «شمس الأئمة السرخسي» و«شمس الأئمة الحلواني»، وفي «الحقائق»: وإليه مال «الأوزجندي». كذا في «التصحيح» ملخصاً. وفي «الدرر»: وعليه فتوىٰ المتأخرين. **(وَمِنْ شَرْطِ)** صحة **(الْوَكَالَةِ: أَنْ يَكُونَ الْمُوَكِّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ)**؛ لأن الوكيل إنما يملك التصرف من جِهَتِهِ فلا بد من كونه مالكاً لما يملِّكه لغيره، **(وَتَلْزَمُهُ الأَحْكَامُ)**، قال في «العناية»: يحتمل أحكام ذلك التصرف وجنس الأحكام. فالأول: احتراز عن الوكيل إذا وكَّل فإنه يملك ذلك التصرف دون التوكيل به؛ لأنه لم تلزمه الأحكام وهي الملك، وعلىٰ هذا يكون في الكلام شرطان. والثاني: احتراز عن الصبيّ والمجنون، ويكون ملكُ التصرفِ ولزومُ الأحكام شرطاً واحداً، وهذا أصح؛ لأن الوكيل إذا أُذِنَ بالتوكيل صح ولم تلزمه أحكام ذلك التصرف، **(وَ)** أن يكون **(الْوَكِيلُ مِمَّنْ يَعْقِلُ الْعَقْدَ)** أي: يعقل معناه من أنه سالِبٌ بالنسبة إلىٰ كل من المتعاقدين وجالب له؛ فيسلب عن البائع ملكَ المبيع ويجلب له مِلْكُ البدل، وفي المشتري العكس، **(وَ)** أن يكون بحيث **(يَقْصِدُهُ)** لفائدته من السلب والجلب، حتىٰ لو كان صبياً لا يعقل أو مجنوناً كان التوكيل باطلاً، وما قيل من أن قوله: ويقصده، احترازٌ عن الهازل ردَّه «ابنُ الهمام». ثم فرَّع علىٰ ما أصَّله بقوله: **(وَإِذَا وَكَّلَ الْحُرُّ الْبَالِغُ أَوِ الْمَأْذُونُ)** عبداً كان أو صغيراً **(مِثْلَهُمَا جَازَ)**؛ لأن الموكِّل مالكٌ للتصرف، والوكيل من أهل العبارة **(وَإِنْ وَكَّلا)** أي: الحر البالغ أو المأذون **(صَبِيّاً مَحْجُوراً)**[4] وَهُوَ **(يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ أَوْ عَبْداً مَحْجُوراً جَازَ)** أيضاً، لما قلنا، **(وَ)** لكن **(لا تَتَعَلَّقُ بِهِمَا الْحُقُوقُ)**؛ لأنه لا يصح منهما التزام العهدة؛ لقصور أهلية الصبي وحق سيد العبد، **(وَ)** إنما **(تَتَعَلَّقُ بِمُوَكِّلَيْهِمَا)**؛ لأنه لما تعذَّر رجوعها إلىٰ العاقد رجعت إلىٰ

---

(١) المخدرة من النساء: التي تلزم خدرها ولا تظهر علىٰ الرجال. معجم لغة الفقهاء / مخدرة /.

(٢) ما بين معكوفتين في المطبوع (صنف) والصحيح ما أثبتناه من المخطوط.

(٣) أي: الآبي.

(٤) أي: منع نفاذ التصرفات القولية. معجم لغة الفقهاء / حجر /.

وَالْعُقُودُ الَّتِي يَعْقِدُهَا الْوُكَلاءُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ؛ فَكُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَىٰ نَفْسِهِ مِثْلُ الْبَيْعِ وَالإِجَارَةِ، فَحُقُوقُ ذلِكَ الْعَقْدِ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكِّلِ، فَيُسَلِّمُ الْمَبِيعَ وَيَقْبِضُ الثَّمَنَ، وَيُطَالَبُ بِالثَّمَنِ، إِذَا اشْتَرَىٰ، وَيَقْبِضُ المَبِيعَ، وَيُخَاصِمُ بِالْعَيْبِ. وَكُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ إِلَىٰ مُوَكِّلِهِ كَالنِّكَاحِ وَالصُّلْحِ مِنْ دَمِ الْعَمْدِ فَإِنَّ حُقُوقَهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكِّلِ دُونَ الْوَكِيلِ، فَلا يُطَالَبُ وَكِيلُ الزَّوْجِ بِالْمَهْرِ، وَلا يَلْزَمُ وَكِيلَ الْمَرْأَةِ تَسْلِيمُهَا، وَإِذَا طَالَبَ المُوَكِّلُ المُشْتَرِيَ بِالثَّمَنِ فَلَهُ أَنْ يَمْنَعَهُ إِيَّاهُ، فَإِنْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ جَازَ وَلَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِهِ ثَانِياً. وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلاً بِشِرَاءِ شَيْءٍ فَلا بُدَّ مِنْ تَسْمِيَةِ جِنْسِهِ ....

أقرب الناس إلىٰ هذا التصرف، وهو الموكل، إلا أن الحقوق تلزم العبد بعد العتق؛ لأن المانع حقُّ المولىٰ وقد زال، ولا يلزم الصبيَّ بعد البلوغ؛ لأن المانع حقّه، وحق الصبي لا يبطل بالبلوغ. كذا في «الفيض». **(وَالْعُقُودُ الَّتِي يَعْقِدُهَا الْوُكَلاءُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ)**، وفي بعض النسخ: «والعقد الذي يعقده الوكلاء» أي: جنس العقد؛ كذا في «غاية البيان»، لأن الوكيل يُضيف بعض العقود إلىٰ نفسه، وبعضها إلىٰ موكله، **(فَكُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَىٰ نَفْسِهِ)** أي: يصح إضافته إلىٰ نفسه ويستغني عن إضافته إلىٰ الموكل **(مِثْلُ الْبَيْعِ وَالإِجَارَةِ)** ونحوهما، **(فَحُقُوقُ ذلِكَ الْعَقْدُ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكِّلِ)**؛ لأن الوكيل في هذا الضرب هو العاقد حقيقة؛ لأن العقد يقوم بكلامه، وحكماً؛ لأنه يستغني عن إضافة العقد إلىٰ موكّله، وحيث كان ذلك كان أصيلاً في الحقوق فتتعلق به، **(فَيُسَلِّمُ الْمَبِيعَ، وَيَقْبِضُ الثَّمَنَ)** إذا باع، **(وَيُطَالَبُ بِالثَّمَنِ إِذَا اشْتَرَىٰ، وَيَقْبِضُ المَبِيعَ)**؛ لأن ذلك من الحقوق، والملكُ يثبت للموكل خلافةً عنه اعتباراً للتوكيل السابق **(وَ)** كذا **(يُخَاصِمُ بِالْعَيْبِ)** إن كان المبيع في يده، أما بعد التسليم إلىٰ الموكل؛ فلا يملك رده إلا بإذنه. **(وَكُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ)** الوكيل **(إِلَىٰ مُوَكِّلِهِ)** أي: لا يستغني عن الإضافة إلىٰ موكله، حتىٰ لو أضافه إلىٰ نفسه لا يصح، كذا في «المجتبىٰ»، وذلك **(كَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ مِنْ دَمِ الْعَمْدِ)** ونحو ذلك، **(فَإِنّ حُقُوقَهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكِّلِ)**، لإضافة العقد إليه **(دُونَ الْوَكِيلِ)**؛ لأنه في هذا الضرب سَفِيرٌ مَحْضٌ[1]، ولذا لا يستغني عن إضافة العقد إلىٰ الموكِّل؛ فكان كالرسول، وفرَّعَ علىٰ كونه سفيراً محضاً بقوله: **(فَلا يُطَالَبُ وَكِيلُ الزَّوْجِ بِالْمَهْرِ، وَلا يَلْزَمُ وَكِيلَ الْمَرْأَةِ تَسْلِيمُهَا)** للزوج؛ لما قلنا من أنه سفير، **(وَإِذَا طَالَبَ الْمُوَكِّلُ)** بالبيع **(الْمُشْتَرِيَ بِالثَّمَنِ فَلَهُ)** أي: المشتري **(أَنْ يَمْنَعَهُ إِيَّاهُ)**؛ لأنه أجنبي عن العقد وحقوقه؛ لأن الحقوق إلىٰ العاقد، **(فَإِنْ دَفَعَهُ)** أي: دفع المشتري الثمنَ **(إِلَيْهِ)** أي: الموكل **(جَازَ)**؛ لأن نَفْسَ الثمن المقبوض حقُّه، **(وَلَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِهِ ثَانِياً)** لعدم الفائدة؛ لأنه لو أخذ منه لوجب الإعادة. **(وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلاً بِشِرَاءِ شَيْءٍ فَلا بُدَّ)** لصحة وكالته **(مِنْ تَسْمِيَةِ جِنْسِهِ)** أي: جنس ما

---

(١) السفير: هو الذي يحكي قول الغير، ومن حكىٰ حكاية الغير لا يلزمه أحكام قول الغير، كما إذا قذف الغير لا يكون قاذفاً. شرح الهداية للكنوي (٤٩٢/٥).

وَصِفَتِهِ أَوْ جِنْسِهِ وَمَبْلَغِ ثَمَنِهِ، إلا أَنْ يُوَكِّلَهُ وَكَالَةً عَامَّةً فَيَقُولُ: ابْتَعْ لِي مَا رَأَيْتَ، وَإِذَا اشْتَرَىٰ الْوَكِيلُ وَقَبَضَ الْمَبِيعَ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِالعَيْبِ مَا دَامَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ، وَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَىٰ الْمُوَكِّلِ لَمْ يَرُدَّهُ إلا بِإِذْنِهِ. وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِعَقْدِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ، فَإِنْ فَارَقَ الْوَكِيلُ صَاحِبَهُ قَبْلَ الْقَبْضِ بَطَلَ الْعَقْدُ وَلا يُعْتَبَرُ مُفَارَقَةُ الْمُوَكِّلِ، وَإِذَا دَفَعَ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ الثَّمَنَ مِنْ مَالِهِ وَقَبَضَ المَبِيعَ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَىٰ الْمُوَكِّلِ، فَإِنْ هَلَكَ المَبِيعُ فِي يَدِهِ قَبْلَ حَبْسِهِ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَلَمْ يَسْقُطِ الثَّمَنُ، وَلَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ، ....

وكله به كالجارية والعبد **(وَصِفَتِهِ)** أي: نوعه كالتركي والحبشي **(أَوْ جِنْسِهِ وَمَبْلَغِ ثَمَنِهِ)**؛ ليصير الفعل الموكَّل به معلوماً فيمكنه الائتمار، **(إلا أَنْ يُوَكِّلَهُ وَكَالَةً عَامَّةً فَيَقُولُ: ابْتَعْ لِي مَا رَأَيْتَ)**؛ لأنه فوَّض الأمر إلىٰ رأيه فأي شيء يشتريه يكون ممتثلاً، والأصل أن الجهالة اليسيرة تُتَحَمَّلُ في الوكالة كجهالة الوصف استحساناً؛ لأن مَبْنىٰ التوكيل علىٰ التَّوْسِعة، لأنه استعانة فتتحمل الجهالة اليسيرة. «هداية». ثم الجهالة في التوكيل ثلاثةُ أنواع: فاحشةٌ وهي: جَهَالة الجنس كالثوب والدابة والرقيق، وهي تمنع صحة الوكالة وإن بَيَّنَ الثمن؛ لأن الوكيل لا يقدر علىٰ الامتثال؛ لأن بذلك الثمن يوجد من كل جنس، وجهالةٌ يسيرة وهي: جهالة النوع كالحمار والفرس والثوب الهَرَوِيّ[1]، وهي لا تمنع صحة الوكالة وإن لم يبين الثمن، وجهالةٌ متوسِّطة بَيْنَ الجنس والنوع كالعبد والأمة والدار؛ فإن بَيَّنَ الثمن أو النوع تصح وتلحق بجهالة النوع، وإن لم يُبَيِّنْ واحداً منهما لا تصح وتلحق بجهالة الجنس. «فيض» عن «الكافي»، ويؤخذ من كلام المصنف، **(وَإِذَا اشْتَرَىٰ الْوَكِيلُ)** ما وكل بشرائه **(وَقَبَضَ الْمَبِيعَ)** أي: المشتري **(ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَىٰ عَيْبٍ)** فيه، **(فَلَهُ)** أي: للوكيل **(أَنْ يَرُدَّهُ بِالعَيْبِ مَا دَامَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ)**، لتعلق الحقوق به، **(فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَىٰ الْمُوَكِّلِ لَمْ يَرُدَّهُ إلا بِإِذْنِهِ)**؛ لانتهاء حكم الوكالة بالتسليم. **(وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِعَقْدِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ)**؛ لأنه عقد يملكه بنفسه فيملك التوكيل به علىٰ ما مر، ومراده التوكيل بالإسلام دون قبول السلم؛ فإن ذلك لا يجوز؛ فإن الوكيل يبيع طعاماً في ذمَّته علىٰ أن يكون الثمن لغيره، وهذا لا يجوز. «هداية». ثم العِبْرَة بمفارقة الوكيل، **(فَإِنْ فَارَقَ الْوَكِيلُ صَاحِبَهُ قَبْلَ الْقَبْضِ)** لبَدلِه **(بَطَلَ الْعَقْدُ)**؛ لوجود الافتراق من غير قبض، **(وَلا يُعْتَبَرُ مُفَارَقَةُ الْمُوَكِّلِ)**، ولو حاضراً كما في «البحر»، خلافاً «للعيني»؛ لأنه ليس بعاقد. **(وَإِذَا دَفَعَ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ الثَّمَنَ مِنْ مَالِهِ)** من غير صريح إذن الموكل **(وَقَبَضَ المَبِيعَ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَىٰ الْمُوَكِّلِ)** لوجود الإذن دلالةً؛ لأن الحقوق لما كانت إلىٰ العاقد وقد علمه الموكل يكون راضياً بدفعه، **(فَإِنْ هَلَكَ المَبِيعُ فِي يَدِهِ)** أي: الوكيل **(قَبْلَ حَبْسِهِ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَلَمْ يَسْقُطِ الثَّمَنُ)**؛ لأن يده كيد الموكل **(وَلَهُ)** أي: للوكيل بالشراء **(أَنْ يَحْبِسَهُ)** أي: المبيع **(حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ)**، وإن لم يكن

---

(١) نسبة إلىٰ هراة: مدينة عظيمة مشهورة من أمهات مدن خراسان فيها بساتين كثيرة ومياه غزيرة وخيرات كثيرة. معجم البدان / هراة /.

فَإِنْ حَبَسَهُ فَهَلَكَ كَانَ مَضْمُوناً ضَمَانَ الرَّهْنِ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» وَضَمَانَ المَبِيعِ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ». وَإِذَا وَكَّلَ رَجُلَيْنِ فَلَيْسَ لأحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيمَا وُكِّلا فِيهِ دُونَ الآخَرِ، إلا أَنْ يُوَكِّلَهُمَا بِالْخُصُومَةِ أَوْ بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ أَوْ بِرَدِّ وَدِيعَةٍ عِنْدَهُ أَوْ بِقَضَاءِ دَيْنٍ عَلَيْهِ. وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكِّلَ فِيمَا وُكِّلَ بِهِ إلا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ المُوَكِّلُ أَوْ يَقُولَ لَهُ اعْمَلْ بِرَأْيِكَ، فَإِنْ وَكَّلَ بِغَيْرِ إِذْنِ مُوَكِّلِهِ فَعَقَدَ وَكِيلُهُ بِحَضْرَتِهِ جَازَ، وَإِنْ عَقَدَ بِغَيْرِ حَضْرَتِهِ فَأَجَازَهُ الوَكِيلُ الأَوَّلُ جَازَ، ....

دفعه؛ لأنه مع الموكل بمنزلة البائع، **(فَإِنْ حَبَسَهُ)** لاستيفاء الثمن، **(فَهَلَكَ)** في يده **(كَانَ مَضْمُوناً)** عليه **(ضَمَانَ الرَّهْنِ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»)** فيضمن الأقل من قيمته ومن الثمن، وضمانَ الغصْب عند «زفر»، فيجب مثله أو قيمته بالغةً ما بلغت، **(وَضَمَانُ المَبِيعِ عِنْدَ «مُحَمَّدٍ»)**، وهو قول «أبي حنيفة» أيضاً؛ فيسقط الثمن قليلاً كان أو كثيراً، قال في «التصحيح»: ورجح دليلَهما في «الهداية»، واعتمده «المحبوبيُّ» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدرُ الشريعة». **(وَإِذَا وَكَّلَ)** موكل **(رَجُلَيْنِ)** معاً بأن قال: وكلتكما سواءٌ كان الثمن مسمًّىٰ أو لا، **(فَلَيْسَ لأحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيمَا وُكِّلا فِيهِ دُونَ الآخَرِ)**، قالَ في «الهداية»: وهذا في تصرُّفٍ يُحْتاج فيه إلىٰ الرأي كالبيع والخلع وغيرهما؛ لأن الموكل رَضِيَ برأيهما لا برأي أحدهما، والبدلُ وإن كان مقدّراً ولكن التقدير لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة واختيار المشترىٰ. اهـ. وأشار المصنف إلىٰ ذلك بقوله: **(إلا أَنْ يُوَكِّلَهُمَا بِالْخُصُومَةِ)**؛ لأن الاجتماع فيها متعذِّر للإفضاء إلىٰ الشّغب في مجلس القضاء، والرأيُ يُحْتَاجُ إليه سابقاً لتقويم الخصومة، **(أَوْ بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ، أَوْ بِعِتْقِ عَبْدِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ، أَوْ بِرَدِّ وَدِيعَةٍ عِنْدَهُ، أَوْ بِقَضَاءِ دَيْنٍ عَلَيْهِ)**؛ لأن هذه الأشياء لا يُحْتاجُ فيها إلىٰ الرأي، بل هو تعبيرٌ محض، وعبارة المثنىٰ والواحد سواءٌ. «هداية». قيَّدنا بالمعيَّة، لأنه لو وكلهما علىٰ التعاقُب جاز لكل منهما الانفراد؛ لأنه رَضِيَ برأي كل واحد منهما علىٰ الانفراد وقت توكيله، فلا يتغير بعد ذلك. «منح». وقيّد الطلاقَ والعتق بغير عوض، لأنه لو كان بعوض لا ينفرد أحدُهما به؛ لأنه يحتاج إلىٰ الرأي. «درر». وقيد برد الوديعة، لأنه بقبضها لا ينفرد كما في «الذخيرة»؛ لأن حفظ الاثنين أنفع، فلو قبض أحدهما بدون إذن الآخر ضمن. وقيد بقضاء الدين، لأنه باقتضائه لا ينفرد كما في «الجوهرة» لاحتياج الاستيفاء إلىٰ الرأي. **(وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكِّلَ)** غيره **(فِيمَا وُكِّلَ بِهِ)**؛ لأنه فوض إليه التصرف دون التوكيل به؛ لأنه إنما رضي برأيه، والناسُ يتفاوتون في الآراء فلا يكون راضياً بغيره **(إلا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ المُوَكِّلُ)** بالتوكيل **(أَوْ)** يفوض له، بأن **(يَقُولَ لَهُ: اعْمَلْ بِرَأْيِكَ)** أو اصنع ما شئت، لإطلاق التفويض إلىٰ رأيه، وإذا جاز في هذا الوجه - يعني الذي جاز التوكيلُ فيه - يكون الثاني وكيلاً عن الموكِّل؛ حتىٰ لا يملك الأول عزله، ولا ينعزل بموته، وينعزلان بموت الأول. «هداية»، **(فَإِنْ وَكَّلَ بِغَيْرِ إِذْنِ مُوَكِّلِهِ فَعَقَدَ وَكِيلُهُ)** أي: وكيل الوكيل **(بِحَضْرَتِهِ)** أي: الوكيل الأول **(جَازَ)**؛ لانعقاده برأيه **(وَ)** كذا **(إِنْ عَقَدَ بِغَيْرِ حَضْرَتِهِ فَأَجَازَهُ الوَكِيلُ الأَوَّلُ جَازَ)** أيضاً؛ لنفوذه برأيه.

وَلِلْمُوَكِّلِ أَنْ يَعْزِلَ الْوَكِيلَ عَنِ الْوَكَالَةِ، فَإِنْ لَمْ يَبْلُغْهُ الْعَزْلُ فَهُوَ عَلَىٰ وَكَالَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ حَتَّىٰ يَعْلَمَ، وَتَبْطُلُ الْوَكَالَةُ بِمَوْتِ الْمُوَكِّلِ، وَجُنُونِهِ جُنُوناً مُطْبِقاً، وَلَحَاقِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَداً، وَإِذَا وَكَّلَ الْمُكَاتَبُ ثُمَّ عَجَزَ أَوِ الْمَأْذُونُ فَحُجِرَ عَلَيْهِ أَوْ الشَّرِيكَانِ فَافْتَرَقَا، فَهَذِهِ الْوُجُوهُ تُبْطِلُ الْوَكَالَةَ عَلِمَ الْوَكِيلُ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ، وَإِذَا مَاتَ الْوَكِيلُ أَوْ جُنَّ جُنُوناً مُطْبِقاً بَطَلَتْ وَكَالَتُهُ، وَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ ....

(وَلِلْمُوَكِّلِ أَنْ يَعْزِلَ الْوَكِيلَ عَنِ الْوَكَالَةِ) متىٰ شاء؛ لأن الوكالة حقه فله أن يبطله، إلا إذا تعلّق به حقُّ الغير، بأن كان وكيلاً بالخصومة بطلب من جهة الطالب؛ لما فيه من إبطال حق الغير. « هداية ». ثم إنما ينعزل الوكيل إذا بلغه ذلك، **(فَإِنْ لَمْ يَبْلُغْهُ الْعَزْلُ فَهُوَ)** أي: الوكيل **(عَلَىٰ وَكَالَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ حَتَّىٰ يَعْلَمَ)**؛ لأن في العزل إضراراً به من حيث إبطال ولايته، أو من حيث رجوع الحق إليه؛ فيتضرر به، ويستوي الوكيلُ بالنكاح وغيره للوجه الأول، وقد ذكرنا[1] اشتراط العدد والعدالة في المخبر[2] فلا نعيده. « هداية ». **(وَتَبْطُلُ الْوَكَالَةُ بِمَوْتِ الْمُوَكِّلِ وَجُنُونِهِ جُنُوناً مُطْبِقاً)** -بضم الميم وكسر الباء وفتحها- **(وَلَحَاقِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَداً)** إذا حكم به، **(وَ)** كذا **(إِذَا وَكَّلَ الْمُكَاتَبُ ثُمَّ عَجَزَ)** وعاد إلىٰ رِقِّه **(أَوِ الْمَأْذُونُ)** عبداً كان أو صغيراً **(فَحُجِرَ عَلَيْهِ، أَوْ الشَّرِيكَانِ فَافْتَرَقَا)** أي: تفاسخا الشركة **(فَهَذِهِ الْوُجُوهُ)** المذكورة **(تُبْطِلُ الْوَكَالَةَ)** سواء **(عَلِمَ الْوَكِيلُ)** بذلك **(أَوْ لَمْ يَعْلَمْ)**؛ لأنه عزل حكمي؛ لأن بقاء الوكالة يعتمد قيامَ الأمر، وقد بطل بهذه العوارض. قيَّد الجنونَ بالمطبق، لأن قليله بمنزلة الإغماء، وحَدُّ المطبق شهرٌ عند « أبي يوسف » اعتباراً بما يسقط به الصوم، قال في « الشرنبلالية » مَعْزياً إلىٰ « المضمرات »: وبه يفتىٰ، ومثله في « القهستاني » و« الباقلاني »، وجعله « قاضي خان » في فصل ما يقضىٰ به في المجتهدات قولَ « أبي حنيفة » وأن عليه الفتوىٰ، فليحفظ، كذا في « الدرر ». وقال « محمد »: حَوْلٌ؛ لأنه يَسْقُط به جميع العبادات، وقال في « التصحيح »: قال في « الاختيار »: وهو الصحيح. اهـ وقَيَّد باللَّحاق، لأنه قبله لا يبطل توكيله اتفاقاً، وقَيَّدنا اللحوق بالحكم به، لأنه لا يثبت إلا به، كما في « الفيض » وغيره، ثم هذا كله فيما إذا كانت الوكالة غيرَ لازمة بحيث يملك عزلَه، بخلاف اللازمة؛ فإنها لا تبطل بهذه العوارض كالوكالة ببيع الرهن والأمر باليد. **(وَإِذَا مَاتَ الْوَكِيلُ أَوْ جُنَّ جُنُوناً مُطْبِقاً بَطَلَتْ وَكَالَتُهُ)**؛ لبطلان أهليته، **(وَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ)**

---

(١) تنبيه: والصحيح أن المؤلف -رحمه الله- لم يذكره من قبل ولا من بعد. وإنما هذا كلام المرغيناني في الهداية كما نقل عنها المؤلف من باب عزل الوكيل (١٤٩/٢)، وقد ذكر المرغيناني في الهداية فصل في القضاء بالمواريث (١١٣/٢) العدد والعدالة فقال: ولا يكون النهي عن الوكالة حتىٰ يشهد عنده شاهدان، أو رجل عدل. فيشترط أحد شطريها وهو العدد أو العدالة.

(٢) قوله: (العدد) أي: رجلان، أو رجل وامرأتان، وقوله: (العدالة في المخبر) أي: يشترط العدالة في المخبر بالعزل. شرح الهداية للكنوي (٥٥٢/٥).

مُرْتَداً لَمْ يَجُزْ لَهُ التَّصَرُّفُ إلا أَنْ يَعُودَ مُسْلِماً، وَمَنْ وَكَّلَ آخَرَ بِشَيْءٍ ثُمَّ تَصَرَّفَ فِيمَا وَكَّلَ بِهِ بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ، وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لا يَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» مَعَ أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَوَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ وَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْهُمْ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ إلا فِي عَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ. وَالوَكِيْلُ بِالْبَيعِ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِالْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ بَيْعُهُ بِنُقْصَانٍ لا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ...

(**مُرْتَداً لَمْ يَجُزْ لَهُ التَّصَرُّفُ**) لسقوط أهليته (**إلا أَنْ يَعُودَ مُسْلِماً**) قبل الحكم بلحاقه لعود الأهلية، قال في «النهاية» نقلاً عن «مبسوط شيخ الإسلام»: وإن لحق الوكيل بدار الحرب مرتداً فإنه لا يخرج عن الوكالة عندهم جميعاً ما لم يقض القاضي بلحاقه. اهـ. قال في «التصحيح»: قالوا: هذا قول «أبي حنيفة» واعتمده «النسفي» و«المحبوبي». اهـ. وعند «أبي يوسف»: لا تعود بعَوده لأنه باللحاق التحق بالأموات فبطلت ولايته ولا تعود بعوده. (**وَمَنْ وَكَّلَ**) غيره (**بِشَيْءٍ**) من شراء أو بيع أو طلاق أو عتق (**ثُمَّ تَصَرَّفَ**) الموكِّل (**فِيمَا وَكَّلَ بِهِ**) بنفسه أو وكيل آخر (**بَطَلَتِ الْوَكَالَةُ**)؛ لأنه لما تصرف فيه تعذر على الوكيل التصرف؛ فبطلت وكالته. (**وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لا يَجُوزُ**) له أي: لا يصح (**أَنْ يَعْقِدَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» مَعَ**) مَنْ ترد شهادته له مثل (**أَبِيهِ**) وأمه (**وَجَدِّهِ**) وجدته وإن عَلَيَا (**وَوَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ**) وإن سَفَل (**وَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ**) للتّهمة، ولذا تردُّ شهادتهم له، ولأن المنافع بينهم متّصلة؛ فصار بيعاً من نفسه من وجه، (**وَقَالا: يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْهُمْ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ**)؛ لأن التوكيل مطلق والأملاك متباينة (**إلا فِي عَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ**)؛ لأنه يبيع من نفسه؛ لأن ما في يد العبد للمولى، وكذا له حق في كَسْب المكاتب وينقلب حقيقةً بالعجز[1]، قال في «التصحيح»: وقد رجّحوا دليلَه، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي». (**وَالْوَكِيلُ بِالْبَيعِ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِالْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ**) والْعَرَض والنَّقْدِ (**عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»**)، لإطلاق الأمر، (**وَقَالا: لا يَجُوزُ بَيْعُهُ**) أي: الوكيل (**بِنُقْصَانٍ**) فاحش، بحيث (**لا يَتَغَابَنُ النَّاسُ**) أي: لا يتحمَّلون الغبن (**فِي مِثْلِهِ**) أي: مثل هذا النقصان، ولا بالعرض؛ لأن مطلق الأمر[2] يتقيّد بالمتعارف والمتعارَفُ البيعُ بثمن المثل والنقدِ، قال في «البزازية»: وعليه الفتوى، لكن قال في «التصحيح»: وَرُجِّحَ قول الإمام، وهو المعوّل عليه عند «النسفي»، وهو أصح الأقاويل والاختيار عند «المحبوبي»، ووافقه «الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ وعليه أصحاب المتون الموضوعة لنقل المذهب بما هو ظاهر الرواية، وفي «التصحيح» أيضاً: قال «القاضي»[3]: واختلفت الروايات في الأجَل، والصحيحُ يجوز على كل حال، وعن «أبي يوسف»: إن كان التوكيل بالبيع للحاجة إلى النفقة وقضاء الدين ليس له أن يبيع

---

(١) أي: بعجز المكاتب عن أداء بدل الكتابة. شرح الهداية للكنوي (٥/٥٢٠).
(٢) أي: بالوكالة.
(٣) أي: قاضي خان. انظر ترجمته في فهرس الرجال آخر الكتاب.

وَالوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ يَجوزُ عَقْدُهُ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ وَزِيَادَةٍ يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهَا، وَلا يَجوزُ بِمَا لا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِه، وَالَّذِي لا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ مَا لا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ، وَإِذَا ضَمِنَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الثَّمَنَ عَنْ الْمُبْتَاعِ فَضَمَانُهُ بَاطِلٌ، وَإِذَا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدِهِ فَبَاعَ نِصْفَهُ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ فَاشْتَرَىٰ نِصْفَهُ فَالشِّرَاءُ مَوْقُوفٌ، فَإِنْ اشْتَرَىٰ بَاقِيَهُ لَزِمَ الْمُوَكِّلَ، وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَشَرَةِ أَرْطَالِ لَحْمٍ بِدِرْهَمٍ فَاشْتَرَىٰ عِشْرِينَ رِطلاً بِدِرْهَمٍ مِنْ لَحْمٍ يُبَاعُ مِثْلُهُ عَشَرَةٌ بِدِرْهَمٍ لَزِمَ الْمُوَكِّلَ مِنْهُ عَشَرَةُ أَرْطَالٍ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَلْزَمُهُ الْعِشْرُونَ، ....

بالنسيئة، وعليه الفتوىٰ. اهـ. **(وَالوكيلُ بِالشِّرَاءِ يَجُوزُ عَقْدُهُ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ وَزِيَادَةٍ)** يسيرة، بحيث **(يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهَا)**؛ إذا لم يكن لـه قيمة معروفة كالدار والفرس ونحوهما، أما ماله قيمة معروفة وسعر مخصوص كالخبز واللحم ونحوهما فزاد فيه الوكيل لا ينفذ علىٰ الموكِّل، وإن كانت الزيادة شيئاً قليلاً كالفلس ونحوه. «نهاية». **(وَلا يَجُوزُ بِمَا لا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ)** اتفاقاً **(وَالَّذِي لا يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِيهِ)** هو **(مَا لا يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ)** جملة **(الْمُقَوِّمِينَ)** وَمُقَابِلُه ـ وهو ما يدخل تحت تقويم البعض ـ يُتَغابن فيه، قال في «الذخيرة»: وتكلَّموا في الحد الفاصل بين الغبن اليسير والفاحش. والصحيح ما رُوي عن الإمام «محمد» في «النوادر» أن كُلَّ غبن يَدْخُل تحت المقوِّمين فهو يسير، وما لا يدخل تحت تقويم المقوِّمين فهو فاحش، ثم قال: وإليه أشار في «الجامع». اهـ. **(وَإِذَا ضَمِنَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الثَّمَنَ عَنْ الْمُبْتَاعِ)** [المشتري][1] **(فَضَمَانُهُ بَاطِلٌ)**؛ لأن حكم الوكيل أن يكون الثمن أمانة في يده؛ فلا يجوز نفيُ موجَبِه بجعله ضامناً له، فصار كما لو شرط علىٰ المودَع ضمان الوديعة؛ فلا يجوز. **(وَإِذَا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدِهِ فَبَاعَ نِصْفَهُ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لإطلاق التوكيل، وقالا: لا يجوز؛ لأنه غير متعارَف[2]؛ لما فيه من ضرر الشركة، إلا أن يبيع النصف الآخر قبل أن يختصما[3]، قال في «التصحيح»: واختارَ قولَ الإمام «البرهانيُّ» و«النسفيُّ» و«صدر الشريعة». **(وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ فَاشْتَرَىٰ نِصْفَهُ فَالشِّرَاءُ مَوْقُوفٌ)** اتفاقاً، **(فَإِنْ اشْتَرَىٰ بَاقِيَهُ)** قبل الخصومة **(لَزِمَ الْمُوَكِّلَ)**؛ لأن شراء البعض قد يقع وسيلةً إلىٰ الامتثال بأن كان موروثاً بين جماعة فيحتاج إلىٰ شرائه شِقْصاً[4] شِقْصاً؛ فإن اشترىٰ الباقيَ قبل ردِّ الآمر البيعَ تعين أنه وسيلة فينفذ علىٰ الآمر، وهذا بالاتفاق. «هداية». **(وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَشَرَةِ أَرْطَالِ لَحْمٍ)** مثلاً **(بِدِرْهَمٍ)** واحد **(فَاشْتَرَىٰ عِشْرِينَ رطلاً بِدِرْهَمٍ مِنْ لَحْمٍ يُبَاعُ مِثْلُهُ عَشَرَةٌ بِدِرْهَمٍ، لَزِمَ الْمُوَكِّلَ مِنْهُ عَشَرَةُ أَرْطَالٍ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأنه أمره بشراء العشرة، ولم يأمره بالزيادة؛ فينفذ شراؤها عليه، وبشراء العشرة علىٰ الموكل **(وَقَالا: يَلْزَمُهُ الْعِشْرُونَ)**؛ لأنه أمره بصرف الدرهم، وظن أنه سعر عشرة أرطال؛ فإذا

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

(٢) أي: بيع النصف. شرح الهداية للكنوي (٥/٥٢٤).

(٣) أي: الوكيل والموكل. المصدر السابق.

(٤) الشقص: القطعة من الأرض، والجزء من الشيء. معجم لغة الفقهاء / شقص /.

وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَهُ لِنَفْسِهِ، وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ بِغَيْرِ عَيْنِهِ فَاشْتَرَىٰ عَبْداً فَهُوَ لِلْوَكِيلِ، إلا أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ الشِّرَاءَ لِلْمُوَكِّلِ أَوْ يَشْتَرِيَهُ بِمَالِ الْمُوَكِّلِ. وَالْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ وَكِيلٌ بِالْقَبْضِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، ....

اشترىٰ عشرين فقد زاد خيراً. قال في «التصحيح»: قال في «الهداية»: وذكر في بعض النسخ قول «محمد» مع «أبي حنيفة»، و«محمد» لم يذكر الخلاف في «الأصل»، وقد مشىٰ علىٰ قول الإمام «النسفيُّ» و«البرهانيُّ» وغيرهما. **(وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ لَهُ)** أي: الوكيل **(أَنْ يَشْتَرِيَهُ لِنَفْسِهِ)**، لأنه يؤدي إلىٰ تغرير الآمر حيث اعتمد عليه، ولأن فيه عزل نفسه، ولا يملكه ـ علىٰ ما قيل ـ إلا بمحضر من الموكل؛ فلو كان الثمن مسمًّى فاشترىٰ بخلاف جنسه، أو لم يكن مسمًّى فاشترىٰ بغير النقود، أو وكل وكيلاً بشرائه فاشترىٰ الثاني بغيبة الأول ثبت الملك للوكيل الأول في هذه الوجوه؛ لأنه خالف أمر الآمر فينفذ عليه، ولو اشترىٰ الثاني بحضرة الأول نفذ علىٰ الموكل الأول؛ لأنه حضره رأيه فلم يكن مخالفاً. «هداية». **(وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ بِغَيْرِ عَيْنِهِ فَاشْتَرَىٰ)** الوكيل **(عَبْداً)** من غير نية الشراء للموكل ولا إضافته إلىٰ دراهمه **(فَهُوَ لِلْوَكِيلِ)**؛ لأنه الأصل، **(إلا أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ الشِّرَاءَ لِلْمُوَكِّلِ، أَوْ يَشْتَرِيَهُ بِمَالِ الْمُوَكِّلِ)** قال في «الهداية»: وهذه المسألة علىٰ وجوه: إن أضاف العقد إلىٰ دراهم الآمر كان للآمر، وهو المراد عندي بقوله: أو يشتريه بمال الموكل وهذا بالإجماع، وإن أضافه إلىٰ دراهم نفسه كان لنفسه، وإن أضافه إلىٰ دراهم مطلقة فإن نواها للآمر فهو للآمر، وإن نواها لنفسه فلنفسه، وإن تكاذبا في النية[1] يحكم النقد بالإجماع؛ لأنه دلالة ظاهرة[2]، وإن توافقا علىٰ أنه لم تحضره النية قال «محمد»: هو للعاقد؛ لأن الأصل أن كل أحد يعمل لنفسه، إلا إذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت، وعند «أبي يوسف» يحكَّم النقد؛ لأن ما أوقعه مطلقاً يحتمل وجهين، فيبقىٰ موقوفاً، فمن أيِّ المالين نَقَدَ فقد فعل ذلك المحتمل لصاحبه. اهـ باختصار. **(وَالْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ وَكِيلٌ بِالْقَبْضِ عِنْدَ)** أئمتنا الثلاثةُ **(«أبي حنيفة» و«أبي يوسف» و«محمد»)**، خلافاً «لزفر» هو يقول: رَضِيَ بخصومته، والقبض غير الخصومة ولم يرض به، ولنا أن مَنْ ملك شيئاً ملك تمامه، وتمام الخصومة بالقبض، والفتوىٰ اليوم علىٰ قول «زفر»؛ لظهور الخيانة في الوكلاء. وقد يؤتمن علىٰ الخصومة مَنْ لا يؤتمن علىٰ المال، ونظيره الوكيلُ بالتقاضي يملك القبض علىٰ أصل الرواية؛ لأنه في معناه وضعاً، إلا أن الْعُرْفَ بخلافه، وهو قاضٍ علىٰ الوضع، والفتوىٰ علىٰ أن لا يملك. «هداية». ونَقَلَ في «التصحيح» نحوه عن «الإسبيجابي» و«الينابيع» و«الذخيرة» و«الواقعات» وغيرها، ثم قال: وفي «الصغرىٰ»[3] التوكيلُ بالتقاضي

---

(١) بأن قال الموكل: اشتريته لي، وقال الوكيل: اشتريته لنفسي. شرح الهداية للكنوي (٥/٥٠٧).

(٢) وهي: حمل حاله علىٰ ما يحل له شرعاً. شرح الهداية للكنوي (٥/٥٠٧).

(٣) أي: الفتاوىٰ الصغرىٰ. انظر فهرس الكتب آخر الكتاب.

وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ وَكِيلٌ بِالْخُصُومَةِ فيه عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ عَلَىٰ مُوَكِّلِهِ عِنْدَ الْقَاضِي جَازَ إِقْرَارُهُ، وَلا يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» إلا أَنَّهُ يَخْرُجُ مِنَ الْخُصُومَةِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي، وَمَنْ ادَّعَىٰ أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ فِي قَبْضِ دَيْنِهِ فَصَدَّقَهُ الْغَرِيمُ أُمِرَ بِتَسْلِيمِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ، فَإِنْ حَضَرَ الْغَائِبُ فَصَدَّقَهُ وَإِلا دَفَعَ إِلَيْهِ الْغَرِيمُ الدَّيْنَ ثَانِياً ....

يعتمد العرف، إن كان في بلدةٍ العرفُ بين التجار أن المتقاضي هو الذي يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضي توكيلاً بالقبض، وإلا فلا، وهذا اللفظ في «التتمة»، ونقل مثله عن «محمد بن الفضل». اهـ. (**وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ وَكِيلٌ بِالْخُصُومَةِ فيه**[1] **عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»**) حتىٰ لو أقيمت عليه البينة علىٰ استيفاء الموكل أو إبرائه يقبل؛ لأنه وكله بالتمليك؛ لأن الديون تقضىٰ بأمثالها، وهو يقتضي حقوقاً، وهو أصيل فيها، فيكون خصماً، وقالا: لا يكون خصماً، وهو رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»؛ لأنه ليس كل مَنْ يؤتمن علىٰ المال يَهْتَدِي للخصومة، فلم يكن الرضا بالقبض رضاً بالخصومة، قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول الإمام مشىٰ «المحبوبيُّ» في أصح الأقاويل و«الاختيارات» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة»، ثم قال: وقَيَّد بقبض الدين، لأن الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلاً بالخصومة فيها بالإجماع، قاله في «الاختيار» وغيره. اهـ. (**وَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ**) سواء كان وكيلَ المدعي أو المدَّعىٰ عليه (**عَلَىٰ مُوَكِّلِه عِنْدَ الْقَاضِي جَازَ إِقْرَارُهُ**)، لأنه مأمور بالجواب، وَالإقرار أحدُ نوعي الجواب، (**وَلا يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»**)؛ لأن الإقرار إنما يكون جواباً عند القاضي؛ لأنه في مقابلة الخصومة، فيختص به، فلو أقيمت البينة علىٰ إقراره في غير مجلس القضاء لا ينفذ إقراره علىٰ الموكل (**إلا أَنَّهُ يَخْرُجُ**) المقر بذلك (**مِنَ الْخُصُومَةِ**) أي: الوكالة، حتىٰ لا يدفع إليه المال، ولو ادعىٰ بعد ذلك الوكالة وأقام بينه لم تسمع؛ لأنه زعم أنه مُبْطِل في دعواه، (**وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ**) ولو (**عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي**)؛ لأَنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَ المُوكِّلِ، وَإِقْرَارُهُ [لا][2] يختص بمجلس القضاء، فكذا إقرار نائبه، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولهما. (**وَمَنْ ادَّعَىٰ أَنَّهُ وَكِيلُ**) فلان (**الْغَائِبِ فِي قَبْضِ دَيْنِهِ فَصَدَّقَهُ الْغَرِيمُ**) بدعواه (**أُمِرَ بِتَسْلِيمِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ**)؛ لإقراره باستحقاق القبض له من غير إسقاط حق الغائب، (**فَإِنْ حَضَرَ الْغَائِبُ فَصَدَّقَهُ**) فبها (**وَإِلا**) أي: وإن لم يصدقه (**دَفَعَ إِلَيْهِ الْغَرِيمُ الدَّيْنَ ثَانِياً**)؛ لأنه لم يثبت الاستيفاء حيث أنكر الوكالة، والقولُ في

---

(١) أي: في الدين يمنع كونه وكيلاً بالخصومة في غيره كادعاء المديون الدين وكادعائه العيب في واقعتي الحال. حاشية ابن عابدين (٢٥٨/٧).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية.

وَرَجَعَ بِهِ عَلَىٰ الْوَكِيلِ إنْ كَانَ بَاقِياً فِي يَدِهِ، وَإِنْ قَالَ: «إِنِّي وَكِيلٌ بِقَبْضِ الْوَدِيْعَةِ» فَصَدَّقَهُ الْمُودَعُ لَمْ يُؤْمَرُ بِالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ.

ذلك قوله مع يمينه فيفسد الأداء **(وَرَجَعَ بِهِ)** أي: بما دفعه ثانياً **(عَلَىٰ الْوَكِيلِ)** أي: الذي ادَّعىٰ الوكَالة، وهذا **(إِنْ كَانَ)** المال **(بَاقِياً فِي يَدِهِ)** ولو حُكماً، فإن استهلكه فإنه يضمن مثله. «خلاصة». وَإِنْ ضَاع في يده لم يرجع عليه، إلا أن يكون ضمنه عند الدفع، ولو لم يصدقه ودفع إليه علىٰ ادعائه فإن رجع صاحبُ المال علىٰ الغريم رجع الغريم علىٰ الوكيل؛ لأنه لم يصدِّقه في الوكالة، وإنما دفع إليه علىٰ رجاء الإجازة، فإذا انقطع رجاؤه رجع عليه. «هداية». **(وَإِنْ قَالَ)** المدعي: **(إِنِّي وَكِيل)** فلان الغائب **(بِقَبْضِ الْوَدِيْعَةِ)** التي عندك **(فَصَدَّقَهُ الْمُودَعُ)** في دعواه **(لَمْ يُؤْمَرُ بِالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ)**؛ لأنه أقر له بمال الغير، بخلاف الدين، ولو ادعىٰ أنه مات أبوه وترك الوديعة ميراثاً له ولا وارث له غيره وصدَّقه المودَع أُمر بالدفع إليه؛ لأنه لا يبقىٰ ماله بعد موته؛ فقد اتفقا علىٰ أنه مال الوارث، ولو ادعىٰ أنه اشترىٰ الوديعة من صاحبها وصدَّقه المودع لم يؤمر بالدفع إليه؛ لأنه ما دام حيّاً كان إقراره بملك الغير. «هداية».

كتاب الكفالة

الْكَفَالَةُ ضَرْبَانِ: كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ، وَكَفَالَةٌ بِالْمَالِ؛ فَالْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ وَالْمَضْمُونُ بِهَا إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِهِ، وَتَنْعَقِدُ إِذَا قَالَ: «تَكَفَّلْتُ بِنَفْسِ فُلانٍ، أَوْ بِرَقَبَتِهِ، أَوْ بِرُوحِهِ، أَوْ بِجَسَدِهِ، أَوْ بِرَأْسِهِ، أَوْ بِنِصْفِهِ، أَوْ بِثُلُثِهِ»، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: «ضَمِنْتُهُ، أَوْ هُوَ عَلَيَّ، أَوْ إِلَيَّ، أَوْ أَنَا زَعِيمٌ بِهِ أَوْ قَبِيلٌ»، فَإِنْ شَرَطَ فِي الْكَفَالَةِ تَسْلِيمَ الْمَكْفُولِ بِهِ فِي وَقْتٍ بِعَيْنِهِ لَزِمَهُ إِحْضَارُهُ إِذَا طَالَبَهُ بِهِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، ....

كتاب الكفالة[1]: وَجْهُ المناسبة بينها وبين الوكالة أن كلاً منهما استعانة بالغير. **(الْكَفَالَةُ)** لغةً: الضمُّ. وشرعاً: ضمُّ ذِمَّةٍ إلىٰ ذمة في المطالبة. وهي **(ضَرْبَانِ: كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ، وَكَفَالَةٌ بِالْمَالِ)** وتكون بهما معاً، كما يأتي. **(فَالْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ)**؛ لإطلاق قوله ﷺ «الزَّعِيمُ غَارِمٌ»[2] **(وَالْمَضْمُونُ بِهَا إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِهِ)**؛ لأن الحضور لازم علىٰ الأصيل؛ فجاز أن يلتزم الكفيلُ إحضاره كما في المال، **(وَتَنْعَقِدُ)** كفالة النفس **(إِذَا قَالَ: تَكَفَّلْتُ بِنَفْسِ فُلانٍ، أَوْ بِرَقَبَتِهِ، أَوْ بِرُوحِهِ، أَوْ بِجَسَدِهِ، أَوْ بِرَأْسِهِ)** أو بِبَدَنِهِ، أو بوجهه أو نحو ذلك مما يعبر به عن الكل، حقيقة[3] أو عرفاً[4]، علىٰ ما مر في الطلاق[5]. «هداية»، **(أَوْ)** قال: كفلت **(بِنِصْفِهِ، أَوْ بِثُلُثِهِ)** أو بجزء شائع منه؛ لأن النفس الواحدة في حقِّ الكفالة لا تتجزأ؛ فكان ذكر بعضها شائعاً كذكر كلها، **(وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: ضَمِنْتُهُ، أَوْ هُوَ عَلَيَّ، أَوْ إِلَيَّ)** أو عندي؛ لأنها صِيَغُ الالتزام، **(أَوْ أَنَا بِهِ زَعِيمٌ)** أي: كفيل **(أَوْ قَبِيلٌ)** هو بمعنىٰ الزعيم، بخلاف ما إذا قال: أنا ضامن بمعرفته؛ لأنه التزم المعرفة دون المطالبة. «هداية». **(فَإِنْ شَرَطَ)** الأصيل **(فِي الْكَفَالَةِ تَسْلِيمَ الْمَكْفُولِ بِهِ فِي وَقْتٍ بِعَيْنِهِ لَزِمَهُ)** أي: لزم الكفيلَ **(إِحْضَارُهُ)** أي: إحضار المكفول به، **(إِذَا طَالَبَهُ بِهِ)** الأصيل **(فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ)** وفاءً بما

---

(١) قال الله تعالىٰ: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾ [آل عمران: ٣٧]، أي: ضمها إلىٰ نفسه ليربيها، وقال ﷺ: «أنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا»، وأشار بالسبابة والوسطىٰ وفرج بينهما، أخرجه البخاري في الأدب، باب: فضل من يعول يتيماً (٦٠٠٥)، وشرعية الكفالة ثابتة بالكتاب قال الله تعالىٰ حكاية عمن قبلنا لا في معرض الإنكار: ﴿وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢] أي: كفيل وهي لغة أهل المدينة. وبالسنة: روىٰ الترمذي عن أبي أمامة الباهلي قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «العارية مؤداة والمنحة مردودة، والدين مقضي، والزعيم غارم». أخرجه الترمذي في الوصايا، باب: ما جاء لا وصية لوارث (٢١٢٠). وبالإجماع فإن الأمة اتفقت علىٰ جواز الضمان وإنما اختلفوا في فروع فيه. فتح باب العناية (٤٩٣/٢) بتصرف.

(٢) تقدم تخريجه بالتعليق السابق.

(٣) أي: كجسده، أو بدنه. شرح الهداية للكنوي (٢٩٢/٥).

(٤) أي: كوجهه ورأسه، ورقبته، فإن كلاً منها مخصوص بعضو خاص، فلا يشمل الكل حقيقة، لكنه يشمله بطريق العرف. المصدر السابق.

(٥) هذا كلام المرغيناني -رحمه الله- ولم يذكره المؤلف -رحمه الله- من قبل ولا من بعد علماً بأن كتاب الطلاق لم يمر من قبل فتنبه انظر الهداية (٨٨/٢) كتاب الكفالة.

فَإِنْ أَحْضَرَهُ وَإِلا حَبَسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّىٰ يُحْضِرَهُ، وَإِذَا أَحْضَرَهُ وَسَلَّمَهُ فِي مَكَانٍ يَقْدِرُ الْمَكْفُولُ لَهُ عَلَىٰ مُحَاكَمَتِهِ بَرِئَ الْكَفِيلُ مِنَ الْكَفَالَةِ، وَإِذَا تَكَفَّلَ بِهِ عَلَىٰ أَنْ يُسَلِّمَهُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فَسَلَّمَهُ فِي السُّوقِ بَرِئَ، وَإِنْ سَلَّمَهُ فِي بَرِّيَّةٍ لَمْ يَبْرَأْ، وَإِنْ مَاتَ الْمَكْفُولُ بِهِ بَرِئَ الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ مِنَ الْكَفَالَةِ، فَإِنْ تَكَفَّلَ بِنَفْسِهِ عَلَىٰ أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُوافِ بِهِ فِي وَقْتِ كَذَا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا عَلَيْهِ وَهُوَ أَلْفٌ، وَلَمْ يُحْضِرْهُ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، لَزِمَهُ ضَمَانُ الْمَالِ وَلَمْ يَبْرَأْ مِنَ الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ. ....

التزمه كالدين المؤجل إذا حلّ، **(فَإِنْ أَحْضَرَهُ)** فبها؛ لأنه وفىٰ ما عليه **(وَإِلا)** أي: وإلا يُحْضِرْهُ **(حَبَسَهُ الْحَاكِمُ)**، لامتناعه عن إيفاء حقٍّ مستَحَقٍّ، ولكن لا يحبسه أول مرة لعله لم يَدْرِ لماذا دُعِي، ولو غاب المكفول بنفسه أمهله الحاكم مدة ذهابه وإيابه، فإن مضت ولم يحضره حبسه؛ لتحقق الامتناع عن إيفاء الحق. «هداية». **(وَإِنْ أَحْضَرَهُ وَسَلَّمَهُ فِي مَكَانٍ يَقْدِرُ الْمَكْفُولُ لَهُ عَلَىٰ مُحَاكَمَتِهِ)** كالمصر[1]، سواء قبله أو لم يقبله[2] **(بَرِئَ الْكَفِيلُ مِنَ الْكَفَالَةِ)**؛ لأنه أتىٰ بما التزمه؛ إذلم يلتزم التسليم إلا مرة واحدة. **(وَإِذَا تَكَفَّلَ بِهِ عَلَىٰ أَنْ يُسَلِّمَهُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فَسَلَّمَهُ فِي السُّوقِ بَرِئَ)** أيضاً؛ لحصول المقصود؛ لأن المقصود من شرط التسليم في مجلس القاضي إمكانُ الخصومة وإثبات الحق، وهذا حاصل متىٰ سلّمه في المصر؛ لأن الناس يُعاونونه علىٰ إحضاره إلىٰ القاضي؛ فلا فائدة في التقييد، وقيل: لا يبرأ في زماننا؛ لأن الظاهر المعاونة علىٰ الامتناع، لا علىٰ الإحضار، فكان تقييده مفيداً. «هداية». وفي «الدر» عن «ابن ملك»: وبه يفتىٰ في زماننا؛ لتهاون الناس. اهـ. **(وَإِنْ سَلَّمَهُ فِي بَرِّيَّةٍ لَمْ يَبْرَأْ)**؛ لأنه لا يقدر علىٰ المخاصمة فيها، فلم يحصل المقصود، وكذا إذا سلمه في سَوَادٍ[3]؛ لعدم قاض يَفْصِلِ الحكم فيه، ولو سلم في مصر آخر غير المصر الذي كفَل به برئ عند «أبي حنيفة»؛ للقُدْرة علىٰ المخاصمة فيه، وعندهما لا يبرأ؛ لأنه قد يكون شهودُهُ فيما عَيَّنَه، ولو سلَّمه في السجن وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ؛ لأنه لا يقدر علىٰ المحاكمة فيه. «هداية». **(وَإِذَا مَاتَ الْمَكْفُولُ بِهِ بَرِئَ الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ مِنَ الْكَفَالَةِ)**؛ لأنه سقط الحضور عن الأصيل فيسقط الإحضار عن الكفيل، وكذا إذا مات الكفيلُ؛ لأنه لم يبق قادراً علىٰ تسليم المكفول به بنفسه، وماله لا يصلح لإيفاء هذا الواجب، بخلاف الكفيل بالمال، ولو مات المكفول له فللوصيِّ أن يطالب الكفيل، وإن لم يكن فلوارثه، لقيامه مقام الميت. «هداية». **(وَإِنْ تَكَفَّلَ بِنَفْسِهِ عَلَىٰ أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُوافِ بِهِ فِي وَقْتِ كَذَا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا عَلَيْهِ وَهُوَ أَلْفٌ)** مثلاً **(فَلَمْ يُحْضِرْهُ فِي ذلك الْوَقْتِ)** المعين، **(لَزِمَهُ ضَمَانُ الْمَالِ)**؛ لأنه علّق الكفالة بالمال بشرط متعارَفٍ فصحّ، **(وَلَمْ يَبْرَأْ مِنَ الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ)**، لعدم التنافي.

---

(١) أي: البلدة العظيمة.
(٢) أي: سواء قبله الطالب أو لم يقبله.
(٣) أي: القرىٰ، وسمي سواداً لخصبه، فالزرع فيه من الخصوبة يكون أخضر داكناً يميل إلىٰ السواد. معجم لغة الفقهاء / سواد /.

وَلا تَجوزُ الْكَفَالَةُ بِالنَّفسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَقَالا: يَجُوزُ. وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُوماً كَانَ الْمَالُ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ مَجْهُولاً إِذَا كَانَ دَيْناً صَحِيحاً، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: تَكَفَّلْتُ عَنْهُ بِأَلْفٍ، أَوْ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ، أَوْ بِمَا يُدْرِكُكَ فِي هذا الْبَيْعِ، وَالْمَكْفُولُ لَهُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ طَالَبَ الَّذِي عَلَيْهِ الأَصْلُ، وَإِنْ شَاءَ طَالَبَ كَفِيْلَهُ. وَيَجُوزُ تَعْلِيقُ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: مَا بَايَعْتَ فُلاناً فَعَلَيَّ، أَوْ مَا ذَابَ لَكَ عَلَيْهِ فَعَلَيَّ، أَوْ مَا غَصَبَكَ فَعَلَيَّ، ....

(**وَلا تَجوزُ الْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»**)، قال في «الهداية»: معناه لا يُجْبَر عليها عنده، وقالا: يجبر في حدِّ القذف؛ لأن فيه حق العبد، بخلاف الحدود الخالصة لله تعالىٰ. اهـ. قال في «التصحيح» ـ بعد ما ذكر عبارة «الهداية» ـ: فسَّره بذلك، لأن «الإسبيجابي» قال: المشهورُ من قول علمائنا أن الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص جائزة في اختيار المطلوب، أما القاضي لا يجبره علىٰ إعطاء الكفيل، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يؤخذ منه الكفيل ابتداءً، واختار قولَ الإمام «النسفيُّ» و«المحبوبي» وغيرهما. اهـ. (**وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُوماً كَانَ الْمَالُ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ مَجْهُولاً**)؛ لأن مَبْنَىٰ الكفالة علىٰ التوسُّع فتتحمل فيها الجهالة (**إِذَا كَانَ**) المكفول به (**دَيْناً صَحِيحاً**) وهو الذي لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، واحترز به عن بدل الكتابة، وسيأتي، وذلك (**مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: تَكَفَّلْتُ عَنْهُ بِأَلْفٍ**) مثال المعلوم، ومثال المجهول قوله: (**أَوْ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ، أَوْ بِمَا يُدْرِكُكَ فِي هذا الْبَيْعِ**) وَيُسَمَّىٰ هذا ضمان الدرك، (**وَالْمَكْفُولُ لَهُ بِالْخِيَارِ**) في المطالبة، (**إِنْ شَاءَ طَالَبَ الَّذِي عَلَيْهِ الأَصْلُ**) ويسمىٰ الأصيلَ، (**وَإِنْ شَاءَ طَالَبَ كَفِيْلَهُ**)؛ لأن الكفالة ضمُّ ذمة إلىٰ ذمة في المطالبة، كما مر، وذلك يقتضي قيامَ الأول، لا البراءة عنه، إلا إذا شرط فيه البراءة؛ فحينئذ ينعقد حَوَالَةً اعتباراً للمعنىٰ، كما أن الحوالة بشرط أن لا يبرأ بها المُحِيلُ تكون كفالةً، ولو طالب أحدَهما له أن يطالِب الآخر، وله أن يطالبهما. «هداية». (**وَيَجُوزُ تَعْلِيقُ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ**) الملائم لها، وذلك بأن يكون سبباً لثبوت الحق (**مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: مَا**) بمعنىٰ إنْ، أو موصولة والعائد محذوف، أي: إن (**بَايَعْتَ**) أو الذي بايعت به (**فُلاناً فَعَلَيَّ، أَوْ مَا ذَابَ**) أي: ثبت (**لَكَ عَلَيْهِ فَعَلَيَّ، أَوْ مَا غَصَبَكَ فَعَلَيَّ**)، وكذا قوله لامرأة الغير: كَفَلْت لكِ بالنفقة أبداً ما دامت الزوجية. «خانية». أو يكون شرطاً لإمكان الاستيفاء، مثل: إن قدم فلانٌ فعلّي ما عليه من الدين، أو شرطاً لتعذره، نحو: إن غاب عن المصر؛ فهذه جملة الشروط التي يجوز تعليق الكفالة بها، ولا يصح تعليقُها بغير الملائم ـ نحو: إن هبت الريح، أو جاء المطر ـ فتبطل الكفالة به؛ لأنه تعليق بالخطر، وما في «الجوهرة» تبعاً «للهداية»: من أنه تصح الكفالة ويجب المال حالاً. قال «الزيلعي»: هذا سَهْوٌ، فإن الحكم فيه أنَّ التعليق لا يصح ولا يلزمه؛ لأن الشرط غير ملائم، فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس بملائم، ذكره «قاضي خان» وغيره. اهـ. وكذا حقق المحقق «ابن الهمام».

وَإِذَا قَالَ: تَكَفَّلْتُ بِمَا لَكَ عَلَيْه، فَقَامَتْ الْبَيِّنَةُ بِأَلْفٍ عَلَيْه ضَمِنَهُ الْكَفِيْلُ، فَإِنْ لَمْ تَقُمِ الْبَيِّنَةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْكَفِيلِ مَعَ يَمِينِه فِي مِقْدَارِ مَا يَعْتَرِفُ بِه، فَإِنْ اعْتَرَفَ المَكْفُولُ عَنْهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُصَدّقْ عَلَىٰ كَفِيلِه. وَتَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِ المَكْفُولِ عَنْهُ وَبِغَيْرِ أَمْرِه، فَإِنْ كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ بِمَا يُؤَدِّي عَلَيْه، وَإِنْ كَفَلَ بِغَيْرِ أَمْرِه لَمْ يَرْجِعْ بِمَا يُؤَدِّيه، وَلَيْسَ لِلْكَفِيلِ أَنْ يُطَالِبَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ بِالْمَالِ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ عَنْهُ، فَإِنْ لُوزِمَ بِالْمَالِ كَانَ لَهُ أَنْ يُلازِمَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ حَتَّىٰ يُخَلِّصَهُ، وَإِذَا أَبْرَأَ الطَّالِبُ المَكْفُولَ عَنْهُ أَوِ اسْتَوْفَىٰ مِنْهُ بَرِئَ الْكَفِيلُ، وَإِنْ أَبْرَأَ الْكَفِيلَ لَمْ يَبْرَإِ الْمَكْفُولُ عَنْهُ، وَلا يَجُوزُ تَعْلِيقُ الْبَرَاءةِ مِنَ الْكَفَالَةِ بِشَرْطٍ. ....

(وَإِذَا قَالَ) الكفيل: **(تَكَفَّلْتُ بِمَا لَكَ عَلَيْه، فَقَامَتْ الْبَيِّنَةُ بِأَلْفٍ عَلَيْه ضَمِنَهُ الْكَفِيْلُ)**؛ لأن الثابت بالبينة كالثابت معاينة فيتحقق ما عليه فصح الضمان به، **(وَإِنْ لَمْ تَقُمِ الْبَيِّنَةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْكَفِيلِ مَعَ يَمِينِه فِي مِقْدَارِ مَا يَعْتَرِفُ بِه)**؛ لأنه منكر للزيادة، والقول قول المنكر بيمينه، **(فَإِنْ اعْتَرَفَ المَكْفُولُ عَنْهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ)** الذي اعترف به الكفيل **(لَمْ يُصَدّقْ عَلَىٰ كَفِيلِه)**، لأنه إقرار على الغير، ولا ولاية له عليه، ويصدق في حق نفسه، لولايته عليها. **(وَتَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِ المَكْفُولِ عَنْهُ وَبِغَيْرِ أَمْرِه)**؛ لأنه التزام المطالبة، وهو تصرف في حق نفسه، وفيه نفع الطالب، ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع إذ هو عند أمره، **(فَإِنْ)** كانَ **(كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ)** الكفيلُ **(بِمَا يُؤَدِّي عَلَيْهِ)** أي: على الأصيل؛ لأنه قضى دينه بأمره، وهذا إذا أدى مثل الذي ضمنه قدراً وصفة، أما إذا أدى خلافه رجع بما ضمن لا بما أدّىٰ، كما إذا تكفّل بصِحَاحٍ أو جِيادٍ فأدّىٰ مُكَسَّرَة أو زُيُوفاً وتجوَّز بها الطالب، أو أعطاه دنانير أو مكيلاً أو موزوناً رجع بما ضمن أي: بالصحاح أو الجياد، لأنه ملك الدين بالأداء، بخلاف المأمور بقضاء الدين حيث يرجع بما أدَّىٰ؛ لأنه لم يجب عليه شيء حتى يملك الدين بالأداء. «جوهرة»، **(وَإِنْ)** كان **(كَفَلَ بِغَيْرِ أَمْرِهِ لَمْ يَرْجِعْ بِمَا يُؤَدِّيه)**؛ لأنه متبرع بأدائه. **(وَلَيْسَ لِلْكَفِيلِ أَنْ يُطَالِبَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ بِالْمَالِ)** الذي كفله عنه **(قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ عَنْهُ)**؛ لأنه لا يملكه قبل الأداء؛ بخلاف الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الأداء كما مر، **(فَإِنْ لُوزِمَ)** الكفيل **(بِالْمَالِ)** المكفولُ به **(كَانَ لَهُ أَنْ يُلازِمَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ)** وإن حُبِس به كان له أن يحبسه **(حَتَّىٰ يُخَلِّصَهُ)**؛ لأنه لم يلحقه ما لحقه إلا من جهته فيجازىٰ بمثله، **(وَإِذَا أَبْرَأَ الطَّالِبُ المَكْفُولَ عَنْهُ أَوِ اسْتَوْفَىٰ مِنْهُ بَرِئَ الْكَفِيلُ)**؛ لأن براءة الأصيل توجب براءة الكفيل، **(وَإِنْ أَبْرَأَ)** الطالبُ **(الْكَفِيلَ لَمْ يَبْرَإِ الْمَكْفُولُ عَنْهُ)**، لبقاء الدين عليه، وكذا إذا أخر الطالبُ عن الأصيل تأخّر عن الكفيل، ولو أخر عن الكفيل لم يتأخر عن الأصيل. «هداية». **(وَلا يَجُوزُ تَعْلِيقُ الْبَرَاءةِ مِنَ الْكَفَالَةِ بِشَرْطٍ)** كإذا جاء غدٌ فأنت بريء منها، لأن في الإبراء معنى التمليك كالإبراء عن الدين، قال في «الهداية»: ويُرْوَىٰ أنه يصحّ، لأن عليه المطالبة دون الدين في الصحيح، فكان إسقاطاً محضاً كالطلاق، ولهذا[1]

---

(١) أي: لكونه إسقاطاً محضاً. شرح الهداية للكنوي (٣١٥/٥).

وَكُلُّ حَقٍّ لا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْكَفِيلِ لا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ، وَإِذَا تَكَفَّلَ عَنِ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ جَازَ، وَإِنْ تَكَفَّلَ عَنِ الْبَائِعِ بِالْمَبِيعِ لَمْ يَصِحَّ، وَمَنِ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا، فَإِنْ كَانَتْ بِعَيْنِهَا لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ بِالْحَمْلِ، وَإِنْ كَانَتْ بِغَيْرِ عَيْنِهَا جَازَتِ الْكَفَالَةُ، وَلا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ إلا بِقَبُولِ الْمَكْفُولِ لَهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ، إلا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ، وَهِيَ أَنْ يَقُولَ الْمَرِيضُ لِوَارِثِهِ: تَكَفَّلْ عَنِّي بِمَا عَلَيَّ مِنْ الدَّيْنِ فَتَكَفَّلْ بِهِ مَعَ غَيْبَةِ الْغُرَمَاءِ، وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ عَلَىٰ اثْنَيْنِ وَكُلُّ واحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ ضَامِنٌ عَنِ الآخَرِ فَمَا أَدَّىٰ أَحَدُهُمَا لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَىٰ شَرِيكِهِ حَتَّىٰ يَزِيْدَ مَا يُؤَدِّيهِ عَلَىٰ النِّصْفِ فَيَرْجِعَ بِالزِّيَادَةِ، وَإِذَا تَكَفَّلَ اثْنَانِ عَنْ رَجُلٍ بِأَلْفٍ عَلَىٰ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ، فَمَا أَدَّاهُ ....

لا يرتد إبراء الكفيل بالرد، بخلاف براءة الأصيل. اهـ. **(وَكُلُّ حَقٍّ لا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنَ الْكَفِيلِ لا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ كَالْحُدُودِ وَالْقَصَاصِ)**، قال في «الهداية»: معناه بنفس الحد، لا بنفس مَنْ عليه الحد، لأنه يتعذر إيجابه عليه؛ لأن العقوبة لا تجري فيها النيابة. اهـ. **(وَإِذَا تَكَفَّلَ عَنِ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ جَازَ)**؛ لأنه دين كسائر الديون، **(وَإِذَا تَكَفَّلَ عَنِ الْبَائِعِ بِالْمَبِيعِ لَمْ يَصِحّ)**؛ لأنه مضمون بغيره ـ وهو الثمن ـ والكفالة بالأعيان المضمونة إنما تصح إذا كانت مضمونة بنفسها كالمبيع فاسداً والمقبوض على سَوْم الشراء والمغصوب، **(وَمَن اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيحملَ عَلَيْهَا)** أو عبداً للخدمة، **(فَإِنْ كَانَتْ)** الإجارة لدابة **(بِعَيْنِهَا)** أو عبد بعينه **(لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ بِالْحَمْلِ)** عليها والخدمة بنفسه، لأن الكفيل يَعْجِز عن ذلك عند تعذره بالموت ونحوه، **(وَإِنْ كَانَتْ)** الدابة **(بِغَيْرِ عَيْنِهَا)** وعبدٍ بغير عينه **(جَازَتِ الْكَفَالَةُ)**؛ لأن المستحقَّ حينئذ مقدورٌ للكفيل. **(وَلا تَصِحُّ الْكَفَالَةُ)** بنوعيها **(إلا بِقَبُولِ الْمَكْفُولِ لَهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ)**، قال في «التصحيح»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: يجوز إذا بلغه فأجاز، والمختار قولهما عند «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، **(إلا فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ، وَهِيَ أَنْ يَقُولَ الْمَرِيضُ)**[1] المليء **(لِوَارِثِهِ: تَكَفَّلْ عَنِّي بِمَا عَلَيَّ مِنْ الدَّيْنِ، فَتَكَفَّلَ بِهِ)** الوارث **(مَعَ غَيْبَةِ الْغُرَمَاءِ)**، فإنه يصح اتفاقاً، استحساناً؛ لأن ذلك في الحقيقة وَصِيَّة، ولذا يصح وإن لم يُسَمِّ المكفول لهم، وشرط أن يكون مليئاً قال في «الهداية»: ولو قال المريضُ ذلك لأجنبي اختلف المشايخ فيه.اهـ. قال في «الفتح»: والصحة أوجه. **(وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ عَلَىٰ اثْنَيْنِ وَكُلُّ واحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ ضَامِنٌ عَنِ الآخَرِ)** بأمره **(فَمَا أَدَّىٰ أَحَدُهُمَا)** من الدين الذي عليهما **(لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَىٰ شَرِيكِهِ حَتَّىٰ يَزِيدَ مَا يُؤَدِّيهِ عَلَىٰ النِّصْفِ)**، لتحقق النيابة **(فَيَرْجِعَ بِالزِّيَادَةِ)**؛ لأن الأداء إلىٰ النصف قد تعارض فيه جهة الأصالة وجهة الكفالة، والإيقاع عن الأصالة أولىٰ؛ لما فيه من إسقاط الدين والمطالبة جميعاً، بخلاف الكفالة فإنه لا دَيْنَ علىٰ الكفيل. **(وَإِذَا تَكَفَّلَ اثْنَانِ عَنْ رَجُلٍ بِأَلْفٍ عَلَىٰ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ)** الآخر، **(فَمَا أَدَّاهُ)**

---

(١) أي: المريض المديون.

أَحَدُهُمَا يَرْجِعُ بِنِصْفِهِ عَلَىٰ شَرِيْكِهِ، قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيراً، وَلا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ، حُرٌّ تَكَفَّل بِهِ أَوْ عَبْدٌ. وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَمْ يَتْرِكْ شَيْئاً فَتَكَفَّلَ رَجُلٌ عَنْهُ لِلْغُرَمَاءِ لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، وَقَالا: تَصِحُّ.

(أَحَدُهُمَا يَرْجِعُ بِنِصْفِهِ عَلَىٰ شَرِيْكِهِ قَلِيلاً كَانَ) ما أدَّاه (أَوْ كَثِيراً)، قال في «الهداية»: ومعنى المسألة في الصحيح[1] أن تكون كفالة بالكل عن الأصيل، وبالكل عن الشريك؛ لأن ما أدَّاه أحدُهما وقع شائعاً عنهما؛ إذ الكل كفالة، فلا ترجيح للبعض على البعض، بخلاف ما تقدم[2]. اهـ. (وَلا تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ، حُرٌّ تَكَفَّل بِهِ أَوْ عَبْدٌ)، لما مر من أن شرط صحة الكفالة بالمال أن يكون ديناً صحيحاً، وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو بالإبراء، والمكاتَبُ لو عَجَز سقط دينُه. (وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَمْ يَتْرِكْ شَيْئاً فَتَكَفَّلَ رَجُلٌ) وارثاً كان أو غيره (عَنْهُ لِلْغُرَمَاءِ) بما عليه من الديون (لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)؛ لأن الدَّين سقط بموته مُفْلساً، فصار كما لو دفع المالَ ثم كفل به إنسان، (وَقَالا: تَصِحُّ) الكفالة؛ لأنه كَفَلَ بدين ثابت ولم يوجد الْمُسْقِط، ولهذا يبقىٰ في الآخرة، ولو تبرع به إنسان يصح، قال في «التصحيح»: واعتمد قولَ الإمام «المحبوبيُّ» و«النسفي» و«صدرُ الشريعة» و«أبو الفضل الموصلي» وغيرهم. اهـ. قَيَّد بكونه لم يترك شيئاً، لأنه لو ترك ما يفي ببعض الدين صح بقدره كما في «ابن ملك».

---

(١) أي: أن معنىٰ ما قال في الكتاب: وإذا كفل رجلان عن رجل بمال كفل كل واحد منهما عن الأصيل بالكل، وكفل كل واحد منهما عن صاحبه بالكل أيضاً، وإنما قال: في الصحيح لأنهما لو كفلا بألف كان الألف منقسماً عليهما نصفين. شرح الهداية للكنوي (٣٣٨/٥).

(٢) أي: في المسألة الأولىٰ حيث لا يرجع علىٰ صاحبه ما لم يزد علىٰ النصف، لأن أداء النصف كان بحق الأصالة والنصف الآخر بحق الكفالة. البناية شرح الهداية (٤٧٧/٨).

كتاب الحوالة

الْحَوَالَةُ جَائِزَةٌ بِالدُّيُونِ، وَتَصِحُّ بِرِضَا المُحِيلِ وَالْمُحْتَالِ لَهُ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ. وَإِذَا تَمَّتِ الْحَوَالَةُ بَرِئَ المُحِيلُ مِنَ الدَّيْنِ، وَلَمْ يَرْجِعِ الْمُحْتَالُ عَلَىٰ المُحِيلِ إلا أَنْ يَتْوَىٰ حَقُّهُ، وَالتَّوَىٰ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَحَدُ أَمْرَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَجْحَدَ الْحَوَالَةَ ....

كتاب الحوالة[1]: مناسبتها للكفالة من حيث إن كلاً منهما التزم بما علىٰ الأصيل، ويستعمل كل منهما موضع الآخر كما مر. **(الْحَوَالَةُ)** لغةً: النقلُ. وشرعاً: نَقْلُ الدَّيْنِ من ذِمَّةِ الْمُحِيلِ إلىٰ ذمة المُحَالِ عليه. وهي **(جَائِزَةٌ بِالدُّيُونِ)**[2] دون الأعيانِ، لأنها تنبئ عن النقلِ، والتحويلُ في الدين لا في العين. «هداية». **(وَتَصِحُّ)** الحوالة **(بِرِضَا المُحِيلِ)** وهو المديون؛ لأن ذوي المروءات قد يستنكفون عن تحمّل ما عليهم من الدين، **(وَالْمُحْتَالِ لَهُ)** وهو الدائن؛ لأن فيه انتقالَ حقه إلىٰ ذمة أخرىٰ، والذِّمَمُ متفاوتة، **(وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ)** وهو مَن يَقْبَل الحوالة؛ لأن فيها إلزام الدَّين، ولا إلزام بلا التزام، ولا خلاف إلا في الأول. قال في «الزيادات»: الحوالة تصح بلا رضا المحيل؛ لأن التزام الدين من المحتال عليه تصرفٌ في حق نفسه، والْمُحِيلُ لا يتضرر، بل فيه منفعة؛ لأن المحتال عليه لا يرجع إذا لم يكن بأمره. «درر». **(وَإِذَا تَمَّتِ الْحَوَالَةُ)** باستيفاء ما ذكر **(بَرِئَ المُحِيلُ مِنَ الدَّيْنِ)** علىٰ المختار، وقال «زفر»: لا يبرأ، اعتباراً بالكفالة؛ لأن كل واحد منهما عقد تَوَثُّق[3]، ولأئمتنا أن الحوالة للنقل لغة، والدين متىٰ انتقل من الذمة لا يبقىٰ فيها، بخلاف الكفالة فإنها للضم، والأحكامُ الشرعية وفَاقُ المعاني اللغوية، والتوثُّق[4] باختيار الأملأ[5] والأحْسَنِ قَضَاءً[6]. **(وَلَمْ يَرْجِعِ الْمُحْتَالُ عَلَىٰ المُحِيلِ إلا أَنْ يَتْوَىٰ)**[7] - بالقصر - يهلك **(حَقُّهُ)**؛ لأن بَرَاءته مقيدة بسلامة حقه؛ إذ هو المقصود، **(وَالتَّوَىٰ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» أَحَدُ أَمْرَيْنِ)** فقط: **(إِمَّا أَنْ يَجْحَدَ)** المحال عليه **(الْحَوَالَةَ)**

---

(١) الحوالة لغة: اسم من الإحالة وأصل تركيبها يدل علىٰ الزوال والنقل، ومنه التحويل: وهو نقل الشيء من محل إلىٰ محل. قال الله تعالىٰ: ﴿ لا يَبْغُونَ عَنْهَا حِوَلاً ﴾ [الكهف: ١٠٨]، وشرعاً: إثبات دين علىٰ آخر مع عدم ذلك الدين أي مع نفي بقائه علىٰ المحيل بعده، أي: بعد ذلك الإثبات. وقيل: الحوالة نقل الدين من ذمة إلىٰ ذمة، وهو الأظهر الأخصر، والأصل فيها الإجماع، وقوله ﷺ: «مطل الغني ظلم، ومن أحيل علىٰ مليء -أي: ثقة غني فليَحِلْ- أي: فليقبل الحوالة»، أخرجه أحمد في مسنده (٢/٤٦٣). فتح باب العناية (٢/٥٠٨).

(٢) انظر الحديث في التعليق السابق.

(٣) أي: لأن كل واحد من الحوالة والكفالة عقد توثق بحق الكفالة. البناية شرح الهداية (٨/٤٨٧).

(٤) هذا جواب عن قول زفر -رحمه الله- أن الحوالة ليست مبرئة لأنها للتوثق. المصدر السابق.

(٥) أي: الأقدر علىٰ الإيفاء. المصدر السابق.

(٦) أي: الأحسن بأداء الدين بلا مماطلة. المصدر السابق.

(٧) التوىٰ: هلاك المال. معجم لغة الفقهاء / توىٰ /.

وَيَحْلِفْ وَلا بَيِّنَةَ عَلَيْه، أَوْ يَمُوتَ مُفْلساً، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: هَذَان وَوَجْهُ ثَالِثٌ وَهُوَ أَنْ يَحْكُمَ الْحَاكِمُ بِإِفْلاسِه فِي حَالِ حَيَاتِه. وَإِذَا طَالَبَ الْمُحَالُ عَلَيْه الْمُحِيلَ بِمِثْلِ مَالِ الْحَوَالَة فَقَالَ الْمُحِيلُ «أَحَلْتُ بِدَيْنٍ لِي عَلَيْكَ» لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ، وَكَانَ عَلَيْه مِثْلُ الدَّيْنِ، وَإِنْ طَالَبَ الْمُحِيلُ الْمُحْتَالَ بِمَا أَحَالَهُ بِه فَقَالَ: إِنَّمَا أَحَلْتُكَ لِتَقْبِضَهُ لِي، وَقَالَ الْمُحْتَالُ: بَلْ أَحَلْتَنِي بِدَيْنٍ لِي عَلَيْكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحِيلِ. وَيُكْرَهُ السَّفَاتِجُ، وَهُوَ: قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِه الْمُقْرِضُ أَمْنَ خَطَرِ الطَّرِيقِ.

(وَيَحْلِفْ) على ذلك **(وَلا بَيِّنَةَ)** للمحتال ولا للمحيل لإثباتها **(عَلَيْهِ، أَوْ)** بأن **(يَمُوتَ مُفْلِساً)**؛ لأن العجز عن الوصول إلى حقه يتحقق بكل منهما، وهو التَّوىٰ حقيقة، **(وَقَالا: هَذَانِ)** الأمران **(وَوَجْهٌ ثَالِثٌ: وَهُوَ أَنْ يَحْكُمَ الْحَاكِمُ بِإِفْلاسِهِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ)**؛ لعجزه عن الأخذ منه وقطعه عن ملازمته، و«لأبي حنيفة» أنَّ الدين ثابت في ذمته، وتعذّر الاستيفاء لا يوجب الرجوع، كما لو تعذر بغيبته، بخلاف موته؛ لخراب الذمة، قال في «التصحيح»: ومشىٰ على قوله «النسفي» ورجح دليله اهـ. قال شيخُنا: وظاهر كلامهم مُتُوناً وشروحاً تصحيحُ قول الإمام، ولم أرَ مَن صحح قولهما. اهـ. **(وَإِذَا طَالَبَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الْمُحِيلَ بِمِثْلِ مَالِ الْحَوَالَة)** الذي أحال به عليه ودفعه إلى المحتال **(فَقَالَ الْمُحِيلُ)**: إنما **(أَحَلْتُ بِدَيْنٍ)** كان **(لِي عَلَيْكَ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ)** أي: قول المحيل في دعوىٰ الدين السابق، **(وَكَانَ عَلَيْهِ مِثْلُ الدَّيْنِ)** الذي كان أحال به؛ لأن سبب الرجوع قد تحقق ـ وهو قضاء دينه بأمره ـ والحوالة ليست بإقرار بالدين لصحتها بدونه، غير أن المحيل يدَّعي عليه دَيْناً وهو منكر، والقول قول المنكر، **(وَإِنْ طَالَبَ الْمُحِيلُ الْمُحْتَالَ بِمَا)** كان **(أَحَالَهُ بِهِ)** مدَّعياً وكالته بقبضه **(فَقَالَ: إِنَّمَا أَحَلْتُكَ)** أي وكَّلتك بالدين الذي عليه **(لِتَقْبِضَهُ لِي، وَقَالَ الْمُحْتَالُ: بَلْ أَحَلْتَنِي بِدَيْنٍ)** كان **(لِي عَلَيْكَ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحِيلِ)**، لأن المحتال يدَّعِي عليه الدين وهو ينكر ولفظ الحوالة مستعمل في الوكالة فيكون القول قوله بيمينه. «هداية». **(وَيُكْرَهُ السَّفَاتِجُ، وَهُوَ: قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ أَمْنَ خَطَرِ الطَّرِيقِ)**؛ وصُورته كما في «الدرر»: أن يَدْفع إلىٰ تاجرٍ مَبْلغاً قَرْضاً ليدفعه إلىٰ صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوطَ خطر الطريق. اهـ. قال في «الهداية»: وهذا نوعُ نَفْعٍ استفيد به، وقد «نهىٰ رسول الله ﷺ عَنْ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعاً»[1]. اهـ

---

(١) أخرجه الحارث في مسنده (١/٥٠٠).

كتاب الصلح

الصُّلْحُ عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَضْرُبٍ: صُلْحٌ مَعَ إِقْرَارٍ، وَصُلْحٌ مَعَ سُكُوتٍ وَهُوَ أَنْ لا يُقِرَّ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ وَلا يُنْكِرَهُ، وَصُلْحٌ مَعَ إِنْكَارٍ، وَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ، فَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ اعْتُبِرَ فِيهِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبِيَاعَاتِ إِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَالٍ، وَإِنْ وَقَعَ عَنْ مَالٍ بِمَنَافِعَ فَيُعْتَبَرُ بِالإِجَارَاتِ. وَالصُّلْحُ عَنِ السُّكُوتِ وَالإِنْكَارِ فِي حَقِّ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ لافْتِدَاءِ الْيَمِينِ وَقَطْعِ الْخُصُومَةِ، ....

كتاب الصلح[1]: وجه المناسبة لما قبله هو أن في كل من الوكالة والكفالة والحوالة مساعدةً لقضاء الحاجة، وكذا الصلح فتناسبا. **(الصُّلْحُ)** لغةً: اسمُ المصالحة، بمعنىٰ المسالمة بعد المخالفة. وشرعاً: عقدٌ يَرْفَعُ النِّزاع ويقطع الخصومة. وركنه: الإيجاب والقَبُولُ، وشرطه: العقل، وكذا البلوغ والحرية إلا مع الإذن والنفع، وكونُ المصالَح عليه معلوماً إن كان يحتاج إلىٰ قبضِهِ، وكونُ المصالَح عنه حقاً يجوز الاعتياض عنه، مالاً كان أو غيره، معلوماً كان أو مجهولاً. وهو **(عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَضْرُبٍ)** أي: أنواع؛ لأنه: إما **(صُلْحٌ مَعَ إِقْرَارٍ)** المدَّعىٰ عليه، **(وَ)** إما: **(صُلْحٌ مَعَ سُكُوتٍ)** منه **(وَهُوَ أَنْ لا يُقِرَّ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ)** بالمدّعىٰ به **(وَلا يُنْكِرَهُ، وَ)** إما: **(صُلْحٌ مَعَ إِنْكَارٍ)** له **(وَكُلُّ ذَلِكَ)** المذكور **(جَائِزٌ)** بحيث يثبت الملك للمدعي في بدل الصلح، وينقطع حق الاسترداد للمدعىٰ عليه؛ لأنه سبب لرفع التنازع المحظور، قال تعالىٰ: ﴿وَلَا تَنَازَعُوا﴾ [الأنفال: ٤٦] فكان مشروعاً. **(فَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ)** من المدَّعىٰ عليه **(اعْتُبِرَ فِيهِ)** أي: الصلح **(مَا يُعْتَبَرُ فِي الْبِيَاعَاتِ إِنْ وَقَعَ)** الصلح **(عَنْ مَالٍ بِمَالٍ)**، لوجود معنىٰ البيع ـ وهو مبادلة المال بالمال ـ في حق المتعاقدان بتراضيهما؛ فتجري فيه الشفعة إذا كان عقاراً، ويُرَدُّ بالعَيب، ويثبت فيه خيار الشرط، ويفسده جهالةُ البدل؛ لأنها[2] هي المُفْضِيَة إلىٰ المنازعة، دون جهالة المصالَحِ عنه؛ لأنه يسقط، ويشترط القدرة علىٰ تسليم البدل. «هداية»، **(وَإِنْ وَقَعَ)** الصلح **(عَنْ مَالٍ بِمَنَافِعَ)** كخدمة عبدٍ وسُكنىٰ دارٍ، وكذا لو وقع عن منفعة بمال أو بمنفعة من جنس آخر، **(فَيُعْتَبَرُ)** فيه ما يعتبر **(بِالإِجَارَاتِ)** لوجود معنىٰ الإجارة ـ وهو تمليك المنافع بمال ـ والاعتبارُ في العقود لمعانيها؛ فيشترط التوقيت فيها، وتبطل بموت أحدهما في المدة؛ لأنه إجارة. «هداية». **(وَ)** أما **(الصُّلْحُ)** الواقع **(عَنِ السُّكُوتِ وَالإِنْكَارِ)** فهو **(فِي حَقِّ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ لافْتِدَاءِ الْيَمِينِ وَقَطْعِ الْخُصُومَةِ)**؛ لأنه في زَعمه أنه مالك لما في يده

---

(١) مشروعية الصلح بالكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب: فقوله تعالىٰ: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨]، وأما السنة: فقوله ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً حرم حلالاً أو حل حراماً»، أخرجه الترمذي في الأحكام، باب: ما ذكر رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس (١٣٥٢)، وأجمعت الأمة علىٰ جوازه. الجوهرة النيرة (١/٤١٠).

(٢) أي: الجهالة.

وَفِي حَقِّ الْمُدَّعِي بِمَعْنَىٰ الْمُعَاوَضَةِ، وَإِذَا صَالَحَ عَنْ دَارٍ لَمْ تَجِبْ فِيهَا شُفْعَةٌ، وَإِذَا صَالَحَ عَلَىٰ دَارٍ وَجَبَتْ فِيهَا الشُّفْعَةُ، وَإِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ فَاسْتُحِقَّ بَعْضُ الْمُصَالَحِ عَنْهُ رَجَعَ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ بِحِصَّةِ ذَلِكَ مِنَ الْعِوَضِ، وَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ سُكُوتٍ أَوْ إِنْكَارٍ فَاسْتُحِقَّ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ رَجَعَ الْمُدَّعِي بِالْخُصُومَةِ وَرَدَّ الْعِوَضَ، وَإِنْ اسْتُحِقَّ بَعْضُ ذَلِكَ رَدَّ حِصَّتَهُ وَرَجَعَ بِالْخُصُومَةِ فِيهِ، وَإِنْ ادَّعَىٰ حَقّاً فِي دَارٍ لَمْ يُبَيِّنْهُ فَصُولِحَ مِنْ ذَلِكَ عَلَىٰ شَيْءٍ ثُمَّ اسْتُحِقَّ بَعْضُ الدَّارِ لَمْ يَرُدَّ شَيْئاً مِنَ الْعِوَضِ؛ لأَنَّ دَعْوَاهُ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ فِيمَا بَقِيَ. وَالصُّلْحُ جَائِزٌ مِنْ دَعْوَىٰ الأَمْوَالِ وَالْمَنَافِعِ وَجِنَايَةِ الْعَمْدِ وَالْخَطَأِ، ....

(وَفِي حَقِّ الْمُدَّعِي بِمَعْنَىٰ الْمُعَاوَضَةِ)؛ لأنه في زعمه يأخذ عوضاً عن حقه؛ فيعامَلُ كلٌّ علىٰ معتقده، ويجوز أن يختلف العقد بالنسبة كما في الإقالة[1] وقد مر، **(وَإِذَا صَالَحَ)** المدعىٰ عليه **(عَنْ دَارٍ)** بإنكارٍ أو سكوت **(لَمْ تَجِبْ فِيهَا شُفْعَةٌ)**؛ لأنه يزعمُ أنه لم يملكها بالصلح، وقول المدعي لا ينفذ عليه، **(وَإِذَا صَالَحَ)** عما ادعىٰ عليه به **(عَلَىٰ دَارٍ)** له **(وَجَبَتْ فِيهَا الشُّفْعَةُ)**؛ لأن الآخذ يزعم أنه مَلَكَهَا بعوَض فتلزمه الشفعة بإقراره وإن كان المدعىٰ عليه يكذبه. **(وَإِذَا كَانَ الصُّلْحُ عَنْ إِقْرَارٍ فَاسْتُحِقَّ بَعْضُ)** المدعىٰ به **(الْمُصَالَحِ عَنْهُ رَجَعَ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ بِحِصَّةِ ذَلِكَ)** المستحق **(مِنَ الْعِوَضِ)** المصالح به؛ لما مر أن الصلح مع الإقرار كالبيع، وحكمُ الاستحقاق في البيع كذلك، **(وَإِنْ وَقَعَ الصُّلْحُ عَنْ سُكُوتٍ أَوْ إِنْكَارٍ فَاسْتُحِقَّ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ)** كُلُّهُ **(رَجَعَ الْمُدَّعِي بِالْخُصُومَةِ)** علىٰ المستحق **(وَرَدَّ الْعِوَضَ)** المصالح به؛ لأن المدعىٰ عليه ما بذل العوض للمدعي إلا ليدفع خصومته عن نفسه، فإذا ظهر الاستحقاق تبين أنه لا خصومة له، فيبقىٰ العوض في يده غير مشتمل علىٰ غرضه فيسترده. **(وَإِنْ اسْتُحِقَّ بَعْضُ ذَلِكَ)** المتنازع فيه **(رَدَّ حِصَّتَهُ وَرَجَعَ بِالْخُصُومَةِ فِيهِ)** علىٰ المستحق؛ اعتباراً للبعض بالكل، **(وَإِنْ ادَّعَىٰ)** المدعي **(حَقّاً فِي دَارٍ لَمْ يُبَيِّنْهُ)** بنسبةٍ إلىٰ جزء شائع، أو إلىٰ جهة مخصوصة، أو مكان معين منها **(فَصُولِحَ مِنْ ذَلِكَ)** أي: عن ذلك الحق **(عَلَىٰ شَيْءٍ ثُمَّ اسْتُحِقَّ بَعْضُ الدَّارِ)** المدعىٰ فيها الحق **(لَمْ يَرُدَّ شَيْئاً مِنَ الْعِوَضِ)** المصالح به؛ **(لأَنَّ دَعْوَاهُ يَجُوزُ أَنْ تَكُونَ فِيمَا بَقِيَ)** بخلاف ما إذا استحق كُلُّهُ؛ لأنه يَعْرَىٰ العوضُ عما يقابله. **(وَالصُّلْحُ جَائِزٌ مِنْ دَعْوَىٰ الأَمْوَالِ)**؛ لأنه في معنىٰ البيع كما مر[2]، **(وَالْمَنَافِعِ)**[3]، لأنها تملك بالإجارة فكذا بالصلح، **(وَجِنَايَةِ الْعَمْدِ وَالْخَطَأِ)** في النفس وما دونها. أما الأول[4]، فلأنه حقٌ ثابت في المحل؛

---

(١) انظر ص (٢٤٧).

(٢) ص (٣٤٨).

(٣) أي: والصلح أيضاً يجوز عن دعوىٰ المنافع بأن ادعىٰ في دار سكنىٰ سنة وصية من رب الدار فجحده الوارث أو أقرَ به وصالحه علىٰ شيء جاز، لأن أخذ العوض عن المنافع جائز بالإجارة، فكذا بالصلح. البناية شرح الهداية (١٠/١٠).

(٤) أي: الصلح عن جناية العمد فلقوله تعالىٰ: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ [البقرة: ١٧٨]، قال ابن عباس رضي الله عنهما: إنهما نزلت في الصلح عن دم العمد، في عفو بعض الأولياء، وتقديره فمن عفي له، وهو القتل، من أخيه في الدين وهو المقتول شيء من القصاص، بأن كان للقتيل أولياء فعفا بعضهم، فقد صار نصيب الباقين مالاً هو الدية علىٰ حصصهم من الميراث، فاتباع بالمعروف، أي: بقدر حقوقهم من غير زيادة، أو أداء إليه بإحسان، أي: وليؤد القاتل إلىٰ غير العافي حقه وافياً غير ناقص. شرح الهداية للكنوي (١٣٦/٦).

وَلا يَجُوزُ مِنْ دَعْوَىٰ حَدٍّ. وَإِذَا ادَّعَىٰ رَجُلٌ عَلَىٰ امْرَأَةٍ نِكَاحاً وَهِيَ تَجْحَدُ فَصَالَحَتْهُ عَلَىٰ مَالٍ بَذَلَتْهُ حَتَّىٰ يَتْرُكَ الدَّعْوَىٰ جَازَ وَكَانَ فِي مَعْنَىٰ الْخُلْعِ، وَإِنْ ادَّعَتِ امْرَأَةٌ نِكَاحاً عَلَىٰ رَجُلٍ فَصَالَحَهَا عَلَىٰ مَالٍ بَذَلَهُ لَهَا لَم يَجُزْ، وَإِن ادَّعَىٰ عَلَىٰ رَجُلٍ أَنَّهُ عَبْدُهُ فَصَالَحَهُ عَلَىٰ مَالٍ أَعْطَاهُ جَازَ، وَكَانَ فِي حَقِّ الْمُدَّعِي فِي مَعْنَىٰ الْعِتْقِ عَلَىٰ مَالٍ. وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهُ الصُّلْحُ وَهُوَ مُسْتَحَقٌّ بِعَقْدِ الْمُدَايَنَةِ لَمْ يُحْمَلْ عَلَىٰ الْمُعَاوَضَةِ،وَإِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَىٰ أَنَّهُ اسْتَوْفَىٰ بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ بَاقِيَهُ كَمَنْ لَهُ عَلَىٰ رَجُلٍ أَلْفُ دِرْهَمٍ جِيَادٌ فَصَالَحَهُ عَلَىٰ خَمْسِمِائَةٍ زُيُوفٍ جَازَ وَصَارَ كَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ وَأَخَذَ بَاقِيَهُ، وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَىٰ أَلْفٍ مُؤَجَّلٍ جَازَ .....

فجاز أخذ العوض عنه؛ وأما الثاني[1]، فلأن موجَبَه المال؛ فيصير بمنزلة البيع، إلا أنه لا تصح الزيادة علىٰ قدر الدية؛ لأنه مقدَّر شرعاً، فلا يجوز إبطاله، فترد الزيادة، بخلاف الأول حيث تجوز الزيادة علىٰ قدر الدية؛ لأن القصاص ليس بمال، وإنما يتقوّم بالعقد[2]، **(وَلا يَجُوزُ)** الصلح **(مِنْ دَعْوَىٰ حَدٍّ)**؛ لأنه حق الله تعالىٰ، ولا يجوز الاعتياض عن حق غيره. **(وَإِذَا ادَّعَىٰ رَجُلٌ عَلَىٰ امْرَأَةٍ نِكَاحاً وَهِيَ تَجْحَدُ)** دعواه **(فَصَالَحَتْهُ عَلَىٰ مَالٍ بَذَلَتْهُ)** له **(حَتَّىٰ يَتْرُكَ الدَّعْوَىٰ جَازَ)** الصلح **(وَكَانَ)** ذلك **(فِي مَعْنَىٰ الْخُلْعِ)** في جانبه؛ لزعمه أن النكاح قائم، ولدفع الخصومة في جانبها، **(وَإِنْ ادَّعَتِ امْرَأَةٌ نِكَاحاً عَلَىٰ رَجُلٍ)** وهو يجحد **(فَصَالَحَهَا عَلَىٰ مَالٍ بَذَلَهُ)** لها **(لَمْ يَجُزْ)** الصلح؛ لأنه بَذَل لها المال لتترك الدعوىٰ، فإن جُعل فُرْقةً فالزوج لا يعطي العوض في الفرقة، وإن لم يجعل فرقة فالحال علىٰ ما كان قبل الدعوىٰ، وعلىٰ كلٍّ لا شيء يقابله العوض فلم يصحّ، وفي بعض النسخ[3] «جاز» ووجهه أن يجعل زيادةً في مهرها، كذا في «الهداية»، قال في «التصحيح» نقلاً عن «الاختيار»: الأول أصح. **(وَإِن ادَّعَىٰ عَلَىٰ رَجُلٍ أَنَّهُ عَبْدُهُ فَصَالَحَهُ)** المدعىٰ عليه **(عَلَىٰ مَالٍ أَعْطَاهُ)** إياه **(جَازَ، وكَانَ)** ذلك الصلح **(فِي حَقِّ الْمُدَّعِي فِي مَعْنَىٰ الْعِتْقِ عَلَىٰ مَالٍ)**؛ لزعمه أنه ملكه، وكذا في حق المدَّعىٰ عليه إن كان الصلح عن إقرار، ويثبت الْوَلاءَ، وإلا كان لدفع الخصومة؛ لزعمه الحرية، ولا يثبت الولاء إلا أن يقيم المدعىٰ البينة فتقبل ويثبت الولاء. **(وَكُلُّ شَيْءٍ وَقَعَ عَلَيْهِ)** أي: عنه **(الصُّلْحُ وَهُوَ مُسْتَحَقٌّ بِعَقْدِ الْمُدَايَنَةِ)** التي يدّعيها المدعي، وكان بدل الصلح من جنس ما يدّعيه **(لَمْ يُحْمَلْ)** فيه الصلح **(عَلَىٰ الْمُعَاوَضَةِ)**، لإفضائه إلىٰ الربا الموجب لفساد الصلح، **(وَإِنَّمَا يُحْمَلُ عَلَىٰ أَنَّهُ اسْتَوْفَىٰ بَعْضَ حَقِّهِ وَأَسْقَطَ بَاقِيَهُ)** تحرياً لتصحيحه بقدر الإمكان، وذلك **(كَمَنْ لَهُ عَلَىٰ رَجُلٍ أَلْفُ دِرْهَمٍ جِيَادٌ فَصَالَحَهُ عَلَىٰ خَمْسِمِائَةٍ زُيُوفٍ جَازَ)** الصلح **(وَصَارَ كَأَنَّهُ أَبْرَأَهُ عَنْ بَعْضِ حَقِّهِ)** واستوفىٰ بعضه، وتجوَّز في قبض الزيوف عن الجياد، **(وَ)** كذلك **(لَوْ صَالَحَهُ عَلَىٰ أَلْفٍ مُؤَجَّلٍ جَازَ)** أيضاً

---

(١) وهو جناية الخطأ فلأن موجبها -أي جناية الخطأ- المال فيصير بمنزلة البيع... إلخ. المصدر السابق.

(٢) أي: لأن المال لم يجب بالعمد وإنما وجب بالعقد كالنكاح فيقوم بقدر ما وقع عليه العقد قل أو كثر. البناية (١٠/١٣).

(٣) أي بعض نسخ مختصر القدوري. شرح الهداية للكنوي (٦/١٤٠).

وَصَارَ كَأَنَّهُ أَجَّلَ نَفْسَ الحَقِّ، وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَىٰ دَنَانِيرَ إِلَىٰ شَهْرٍ لَمْ يَجُزْ، وَلَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ مُؤَجَّلَةٌ فَصَالَحَهُ عَلَىٰ خَمْسمِائَةٍ حالةٍ لَمْ يَجُزْ، وَلَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ سودٌ فَصَالَحَهُ عَلَىٰ خَمْسمِائَةٍ بيض لَمْ يَجُزْ. وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلاً بِالصُّلْحِ عَنْهُ فَصَالَحَهُ لَمْ يَلْزَمِ الْوَكِيلَ مَا صَالَحَ عَلَيْهِ إلا أَنْ يَضْمَنَهُ وَالْمَالُ لازِمٌ لِلْمُوكِّلِ. فَإِنْ صَالَحَ عَنْهُ عَلَىٰ شَيْءٍ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَهُوَ عَلَىٰ أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: إِنْ صَالَحَ بِمَالٍ وَضَمِنَهُ تَمَّ الصُّلْحُ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ صَالَحْتُكَ عَلَىٰ أَلْفِي هَذِهِ تَمَّ الصُّلْحُ وَلَزِمَهُ تَسْلِيمُهَا، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ صَالَحْتُكَ عَلَىٰ أَلْفٍ وَسَلَّمَهَا، وَإِنْ قَالَ: صَالَحْتُكَ عَلَىٰ أَلْفٍ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا، فَالْعَقْدُ مَوْقُوفٌ، ....

(وَصَارَ كَأَنَّهُ أَجَّلَ نَفْسَ الحَقِّ)؛ لأنه لا يمكن جعله معاوضة؛ لأن بيع الدراهم بمثلها نسيئةً لا يجوز؛ فحملناه على التأخير. **(وَلَوْ صَالَحَهُ عَلَىٰ دَنَانِيرَ)** مؤخرة **(إِلَىٰ شَهْرٍ لَمْ يَجُزْ)**؛ لأن الدنانير غير مستحَقّة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على التأخير، ولا وجه له سوى المعاوضة، وبيعُ الدراهم بالدنانير نسيئةً لا يجوز، وإنما خصّ المداينة مع أن الحكم في الغصب كذلك حملاً لأمر المسلم على الصلاح. **(وَلَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ مُؤَجَّلَةٌ فَصَالَحَهُ)** عنها **(عَلَىٰ خَمْسمِائَةٍ حَالَّةٍ لَمْ يَجُزْ)**؛ لأن المعجَّل خيرٌ من المؤجل، وهو غير مستحق بالعقد؛ فيكون التعجيل بإزاء ما حطَّ عنه، وذلك اعتياضٌ عن الأجل؛ فلم يجز، (وَ) كذا **(لَوْ كَانَ لَهُ أَلْفٌ سَودٌ فَصَالَحَهُ)** عنها **(عَلَىٰ خَمْسمِائَةٍ بِيضٍ لَمْ يَجُزْ)** أيضاً؛ لما مر أنه معاوضة، بخلاف العكس؛ لأنه إسقاط قَدْرٍ أو وَصْف. **(وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلاً بِالصُّلْحِ عَنْهُ)** عن دم العمد أو عن دين على بعضه ليكون إسقاطاً **(فَصَالَحَهُ)** أي: صالح الوكيلُ المدعي كذلك **(لَمْ يَلْزَمِ الْوَكِيلَ مَا صَالَحَ عَلَيْهِ)**؛ لأن الصلح إذا كان إسقاطاً كان الوكيل فيه سفيراً ومعبِّراً، والسفير لا ضمان عليه، كما مر[1] **(إلا أَنْ يَضْمَنَهُ)**؛ لأنه حينئذ مؤاخذ بعقد الضمان لا بعقد الصلح **(وَالْمَالُ)** المصالَحُ عليه **(لازِمٌ لِلْمُوكِّلِ)**؛ لأن العقد يُضَاف إليه. قَيَّدنا الصلح بدم العمد أو دين ببعضه، لأنه إذا كان عن مال بمال فهو بمنزلة البيع فترجع الحقوق إلى الوكيل؛ فيكون المطالب بالمال هو الوكيل دون الموكل. « هداية ». **(فَإِنْ صَالَحَ عَنْهُ)** أي عن المدّعىٰ عليه فُضَوليٌّ[2] **(عَلَىٰ شَيْءٍ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَهُوَ)** يقع **(عَلَىٰ أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ)** يتم في ثلاثة منها، ويتوقف على إجازة الأصيل في واحد، وقد بين ذلك بقوله: **(إِنْ صَالَحَ بِمَالٍ وَضَمِنَهُ تَمَّ الصُّلْحُ)**؛ لأن الحاصل للمدعىٰ عليه ليس إلا البراءة، ويكون الفضولي متبرعاً على المدعى عليه، كما لو تبرع بقضاء الدين، **(وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ: صَالَحْتُكَ)** عنه **(عَلَىٰ أَلْفِي هَذِهِ تَمَّ الصُّلْحُ وَلَزِمَهُ تَسْلِيمُهَا)**؛ لأنه لما أضافه إلى مالِ نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح، **(وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ: صَالَحْتُكَ)** عنه **(عَلَىٰ أَلْفٍ)** من غير نسبة **(وَسَلَّمَهَا)** إليه؛ لأن المقصود ـ وهو سلامة البدل ـ قد حصل؛ فصح الصلح. **(وَإِنْ قَالَ: صَالَحْتُكَ)** عنه **(عَلَىٰ الأَلْفِ)** من غير نسبة ولا تسليم، **(وَلَمْ يُسَلِّمْهُ، فَالْعَقْدُ مَوْقُوف)** على الإجازة؛

---

(١) ص(٣٣١). (٢) الفضولي: من يتصرف في ملك غيره بغير وكالة ولا ولاية. معجم لغة الفقهاء / فضولي /.

فَإِنْ أَجَازَهُ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ جَازَ وَلَزِمَهُ الأَلْفُ، وَإِنْ لَمْ يُجِزْهُ بَطَلَ. وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيبِهِ عَلَىٰ ثَوْبٍ فَشَرِيكُهُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ اتَّبَعَ الذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ بِنِصْفِهِ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ، إلا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ شَرِيكُهُ رُبْعَ الدَّيْنِ، وَلَو اسْتَوْفَىٰ نِصْفَ نَصِيبِهِ مِنَ الدَّيْنِ كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يَشْرَكَهُ فِيمَا قَبَضَ، ثُمَّ يَرْجِعَانِ عَلَىٰ الْغَرِيمِ بِالْبَاقِي، وَلَو اشْتَرَىٰ أَحَدُهُمَا بِنَصِيبِهِ مِنَ الدَّيْنِ سِلْعَةً كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُضَمِّنَهُ رُبُعَ الدَّيْنِ. وَإِذَا كَانَ السَّلَمُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيبِهِ عَلَىٰ رَأْسِ المَالِ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»...

لأنه عقد فضولي، (**فَإِنْ أَجَازَهُ**) الأصيلُ وهو (**المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ جَازَ وَلَزِمَهُ الأَلْفُ**) المصالح بها، (**وَإِنْ لَمْ يُجِزْهُ بَطَلَ**)؛ لأن الصلح حاصل له، إلا أن الفضولي يصير أصيلاً بواسطة إضافة الضمان إلىٰ نفسه، فإذا لم يُضِفه بقي عاقداً عن الأصيل؛ فيتوقف علىٰ إجازته. (**وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ**) بسببٍ متّحدٍ كثمن مبيع صَفْقَة واحدة، وثمن المال المشترك، والموروث بينهما، وقيمة المستهلك المشترك. «هداية»، (**فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيبِهِ عَلَىٰ ثَوْبٍ فَشَرِيكُهُ**) الساكت (**بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ اتَّبَعَ الذِي عَلَيْهِ الدَّيْنُ بِنِصْفِهِ**) الباقي عنده؛ لأن نصيبه باقٍ في ذمته؛ لأن القابضَ قَبَضَ نصيبه، لكن له حق المشاركة، (**وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ الثَّوْبِ**) المصالح بِهِ؛ لأن الصلح وقع علىٰ نصف الدين، وهو مشاع؛ لأن قسمة الدين حالةَ كونه في الذمة لا يصح، وحقّ الشريك متعلّق بكل جزء من الدَّين؛ فيتوقَّف علىٰ إجازته، وأخْذُهُ النصفَ دليلٌ علىٰ إجازته العقدَ (**إلا أَنْ يَضْمَنَ لَهُ**) أي: للشريك الساكت (**شَرِيكُهُ**) المصالحُ (**رُبْعَ الدَّيْنِ**)؛ لأن حقه في ذلك. (**وَلَو اسْتَوْفَىٰ**) أحد الشركين (**نِصْفَ نَصِيبِهِ مِنَ الدَّيْنِ كَانَ لِشَرِيكِهِ**) الساكت (**أَنْ يَشْرَكَهُ فِيمَا قَبَضَ**)؛ لأنه لما قبضه مَلَكَه مشاعاً كأصله؛ فلصاحبه أن يشاركه فيه، ولكنه قبل المشاركة باقٍ علىٰ ملك القابض؛ لأن العينَ غيرُ الدين حقيقة، وقد قبضه بدلاً عن حقه فيملكه، حتىٰ ينفذ تصرفه فيه، ويضمن لشريكه حصته (**ثُمَّ يَرْجِعَانِ**) جميعاً (**عَلَىٰ الْغَرِيمِ بِالْبَاقِي**)؛ لأنهما لما اشتركا في المقبوض بقي الباقي علىٰ الشركة، (**وَلَو اشْتَرَىٰ أَحَدُهُمَا بِنَصِيبِهِ مِنَ الدَّيْنِ**) المشترك (**سِلْعَةً كَانَ لِشَرِيكِهِ أَنْ يُضَمِّنَهُ رُبُعَ الدَّيْنِ**)؛ لأنه صار قابضاً حقه بالمقاصّة[1] كاملاً؛ لأن مَبْنَىٰ البيع علىٰ المماكسة[2]، بخلاف الصلح؛ لأن مَبْنَاهُ علىٰ الإغماض والحطيطة[3] فلو ألزمناه دفعَ ربع الدين يتضرر به؛ فيُخَيَّر القابض كما مر. (**وَإِنْ كَانَ السَّلَمُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَصَالَحَ أَحَدُهُمَا مِنْ نَصِيبِهِ عَلَىٰ**) ما دفع من (**رَأْسِ المَالِ**) فإن أجازه الآخر جاز اتفاقاً، وكان المقبوض من رأس المال مشتركاً بينهما، وما بقي من السلم كذلك، وإن لم يجزه (**لَمْ يَجُزْ**) الصلح (**عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»**)؛ لأنه لو جاز في نصيب أحدهما خاصةً يكون قسمة

---

(١) المقاصة: إذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك فجعلت الدين في مقابلة الدين. المصباح / قصص /.

(٢) مكس في البيع: نقص الثمن. المصباح / مكس /.

(٣) قوله: مبنىٰ الصلح علىٰ الحط والإغماض يعني: التسامح. المغرب / غمض /.

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَجُوزُ الصُّلْحُ. وَإِذَا كَانَتِ التَّرِكَةُ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَأَخْرَجُوا أَحَدَهُمْ مِنْهَا بِمَالٍ أَعْطَوْهُ إِيَّاهُ وَالتَّرِكَةُ عَقَارٌ أَوْ عُرُوضٌ جَازَ، قَلِيلاً كَانَ مَا أَعْطَوْهُ أَوْ كَثِيراً، وَإِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ فِضَّةً فَأَعْطَوْهُ ذَهَباً، أَوْ كَانَتْ ذَهَباً فَأَعْطَوْهُ فِضَّةً؛ فَهُوَ كَذلِكَ، وَإِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ ذَهَباً وَفِضَّةً وَغَيْرَ ذَلِكَ فَصَالَحُوهُ عَلَىٰ فِضَّةٍ أَوْ ذَهَبٍ، فَلا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مَا أَعْطَوْهُ أَكْثَرَ مِنْ نَصِيبِهِ مِنْ ذَلِكَ الْجِنْسِ حَتَّىٰ يَكُونَ نَصِيبُهُ بِمِثْلِهِ وَالزِّيَادَةُ بِحَقِّهِ مِنْ بَقِيَّةِ الْمِيرَاثِ، وَإِنْ كَانَ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ عَلَىٰ النَّاسِ فَأَدْخَلُوهُ فِي الصُّلْحِ عَلَىٰ أَنْ يُخْرِجُوا الْمُصَالِحَ عَنْهُ وَيَكُونَ الدَّيْنُ لَهُمْ، فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ، ....

الدين قبل القبض، ولو جاز في نصيبهما لا بد من إجازة الآخر؛ لأن فيه فسخ العقد علىٰ شريكه بغير إذنه، وهو لا يملك ذلك، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَجُوزُ الصُّلْحُ)** اعتباراً بسائر الديون، قال في «التصحيح»: وهكذا ذكر «الحاكم»[1] قولَ «محمد» مع «أبي حنيفة»، وهكذا في «الهداية»، وفي «الإسبيجابي» وقالا: يجوز الصلح، وقول «أبي حنيفة» هو أصح الأقاويل عند «المحبوبي»، وهو المختار للفتوىٰ علىٰ ما هو [في][2] «رسم المفتىٰ» عند «القاضي»[3] و«صاحب المحيط»، وهو المعوَّل عليه عند «النسفي». **(وَإِذَا كَانَتِ التَّرِكَةُ بَيْنَ وَرَثَةٍ فَأَخْرَجُوا أَحَدَهُمْ مِنْهَا بِمَالٍ أَعْطَوْهُ إِيَّاهُ وَالتَّرِكَةُ عَقَارٌ أَوْ عُرُوضٌ جَازَ)** ذلك **(قَلِيلاً كَانَ مَا أَعْطَوْهُ أَوْ كَثِيراً)**؛ لأنه أمكن تصحيحُه بيعاً. وفيه أثر عثمان رضي الله عنه؛ فإنه صالح تُمَاضِرَ الأشجعية امرأةَ عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه رُبُع ثُمنها علىٰ ثمانين ألف دينار[4] «هداية». **(وَإِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ فِضَّةً فَأَعْطَوْهُ ذَهَباً، أَوْ)** بالعكس، بأن **(كَانَتْ ذَهَباً فَأَعْطَوْهُ فِضَّةً؛ فَهُوَ كَذلِكَ)** جائز، سواء كان ما أعطوه قليلاً أو كثيراً؛ لأنه بيع الجنس بخلاف الجنس؛ فلا يعتبر التساوي، ولكن يعتبر تقابض البدلين في المجلس؛ لأنه صرف، **(وَإِنْ كَانَتِ التَّرِكَةُ ذَهَباً وَفِضَّةً وَغَيْرَ ذَلِكَ)** من عروض أو عقار **(فَصَالَحُوهُ عَلَىٰ فِضَّةٍ أَوْ ذَهَبٍ، فَلا بُدَّ)** مِنْ **(أَنْ يَكُونَ مَا أَعْطَوْهُ)** من الذهب والفضة **(أَكْثَرَ مِنْ نَصِيبِهِ)** من التركة **(مِنْ ذَلِكَ الْجِنْسِ)** المدفوع إليه **(حَتَّىٰ يَكُونَ نَصِيبُهُ بِمِثْلِهِ)** من المدفوع إليه **(وَالزِّيَادَةُ بِحَقِّهِ)** أي: بمقابلة حقه **(مِنْ بَقِيَّةِ الْمِيرَاثِ)**، احترازاً عن الربا، ولا بد من التقابض فيما يقابل نصيبه؛ لأنه صَرْف في هذا القَدْر. **(وَإِنْ كَانَ فِي التَّرِكَةِ دَيْنٌ عَلَىٰ النَّاسِ فَأَدْخَلُوهُ)** أي: الدين **(فِي الصُّلْحِ عَلَىٰ أَنْ يُخْرِجُوا الْمُصَالِحَ عَنْهُ وَيَكُونَ الدَّيْنُ)** كله كبقية التركة **(لَهُمْ، فَالصُّلْحُ بَاطِلٌ)** في الدين والعين معاً؛ لأن فيه تمليك الدين مِنْ غير

---

(١) أي: الحاكم الشهيد. انظر ترجمته في فهرس الرجال آخر الكتاب.

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه هو الصحيح.

(٣) أي: كما في فصل رسم المفتي عند العلامة قاضي خان في كتابه فتاوىٰ قاضي خان. انظر فتاوىٰ قاضي خان (٣/١)، وانظر الطحطاوي علىٰ الدر (٩٢/٢).

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٦٦/٢).

فَإِنْ شَرَطُوا أَنْ يُبْرِئَ الْغُرَمَاءَ مِنْهُ وَلا يُرْجَعَ عَلَيْهِمْ بِنَصِيبِ المُصَالِحِ، فَالصُّلْحُ جَائِزٌ.

مَنْ عليه الدين، وهو باطل، وإذا بطل في حصة الدين بطل في الكل؛ لأن الصفقة واحدة، وقد ذكر لصحته حيلة فقال: **(فَإِنْ شَرَطُوا)** يعني المصالحين **(أَنْ يُبْرِئَ)** المخرَجُ **(الْغُرَمَاءَ مِنْهُ)** أي: من حصته من الدين. **(وَلا يُرْجَعَ)** ـ بالبناء للمجهول ـ **(عَلَيْهِمْ)** أي: على الغرماء **(بِنَصِيبِ المُصَالَحِ، فَالصُّلْحُ جَائِزٌ)**؛ لأنه إسقاط، أو هو تمليك الدين ممن عليه الدين، وهو جائز. «هداية». ثم قال: وهذه حيلة الجواز، والأخرىٰ أن يُعَجِّلُوا قضاء نصيبه متبرِّعين، وفي الوجهين ضرر ببقية الورثة، فالأوجَه أن يُقرضوا المصالَح مقدار نصيبه، ويصالحوا عما وراء الدين، ويُحيلهم علىٰ استيفاء نصيبه من الغرماء. اهـ.

كتاب الهبة

الْهِبَةُ تَصِحُّ بِالإِيْجَابِ وَالقَبُولِ، وَتَتِمُّ بِالْقَبْضِ، فَإِذَا قَبَضَ المَوْهُوبُ لَهُ فِي المَجْلِسِ بِغَيْرِ أَمْرِ الْوَاهِبِ جَازَ، وَإِنْ قَبَضَ بَعْدَ الافْتِرَاقِ لَمْ تَصِحَّ، إلا أَنَّ يَأْذَنَ لَهُ الْوَاهِبُ فِي الْقَبْضِ. وَتَنْعَقِدُ الْهِبَةُ بِقَوْلِهِ: وَهَبْتُ، وَنَحَلْتُ، وَأَعْطَيْتُ، وَأَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ، ....

كتاب الهبة[1]: وجه المناسبة لما قبله ما مَرَّ من أن في الصلح مساعدةً لقضاء الحاجة، وكذا الهبة؛ فتناسبا. (**الْهِبَةُ**) لغةً: التبرُّع والتفضل بما ينفع الموهوبَ مطلقاً[2]. وشرعاً: تمليك عين بلا عوض. و(**تَصِحُّ بِالإِيْجَابِ وَالقَبُولِ**)؛ لأنها عقد كسائر العقود، إلا أن الإيجاب من الواهب ركن، والقبول ليس بركن استحساناً، خلافاً «لزُفَر» كما في «الفيض»، وفي «الدرر»: قال «الإمامُ حميدُ الدين»: ركن الهبة الإيجاب في حق الواهب؛ لأنه تبرع فيتم من جهة المتبرع، أما في حق الموهوب له فلا تتم إلا بالقبول. اهـ. وفي «الجوهرة»: وإنما عَبَّر هنا بتصحُّ وفي البيع ينعقد، لأن الهبة تتم بالإيجاب وحده، ولهذا لو حلف لا يَهَبُ فوهب ولم يقبل الموهوب له حنث، أما البيع فلا يتم إلا بهما جميعاً. اهـ. ثم لا ينفذ ملك الموهوب له (**وَ**) [لا][3] (**تَتِمُّ**) الهبة له إلا (**بِالْقَبْضِ**) الكامل الممكن في الموهوب؛ فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه، وكذا العقار كقبض المفتاح أو التخلية، وفيما يحتمل القِسْمة بالقسمة، وفيما لا يحتملها بتبعية الكل، وتمامهُ في «الدرر». (**فَإِنْ قَبَضَ المَوْهُوبُ لَهُ**) الهبة (**فِي المَجْلِسِ بِغَيْرِ أَمْرِ الْوَاهِبِ**) ولم ينهه (**جَازَ**) استحساناً؛ لأن الإيجاب إذنٌ له بالقبض دلالة، (**وَإِنْ قَبَضَ بَعْدَ الافْتِرَاقِ لَمْ تَصِحَّ**) الهبة؛ لأن القبض في الهبة منزَّل منزلة القبول، والقبولُ مختصّ بالمجلس؛ فكذا ما هو بمنزلته بالأولى، (**إلا أَنَّ يَأْذَنَ لَهُ الْوَاهِبُ فِي الْقَبْضِ**)، لأنه بمنزلة عقدٍ مستأنَفٍ. قَيَّدنا بعدم نهيه، لأنه لو نهاه عن القبض لم يصح قبضه، سواء كان في المجلس أو بعده؛ لأن الصريح أقوىٰ من الدلالة. (**وَتَنْعَقِدُ الْهِبَةُ بِقَوْلِهِ: وَهَبْتُ، وَنَحَلْتُ، وَأَعْطَيْتُ**)؛ لأن الأول صريح في ذلك، والثاني، والثالث مستعملان فيه[4] (**وَ**) كذا (**أَطْعَمْتُكَ هَذَا الطَّعَامَ**)؛ لأن الإطعام

---

(١) مشروعية الهبة بالكتاب والسنة، أما الكتاب: فقوله تعالىٰ: ﴿فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً﴾ [النساء: ٤] أباح الأكل بالوصف الحميد، وأما السنة: روىٰ أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لو دعيت إلىٰ ذراع أو كراع لأجبت، لو أهدي إلي ذراع أو كراع لقبلت». وذراع اليد معروف والكُراع بالضم: مستدق الساق من البقر والغنم أخرجه البخاري في الهبة، باب: القليل من الهبة (٢٥٦٨). فتح باب العناية (٤٠٩/٢).

(٢) قال تعالىٰ: ﴿وَهَبْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً﴾ [آل عمران: ٨].

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

(٤) أي: هما مستعملان في الهبة مجازاً، لقوله ﷺ: «أكل ولدك نحلته مثل هذا»، أخرجه مسلم في الهبات، باب: كراهة تفضيل الأولاد في الهبة (١٦٢٣).

وَجَعَلْتُ هَذَا الثَّوْبَ لَكَ، وَأَعْمَرتُكَ هَذَا الشَّيْءَ، وَحَمَلْتُكَ عَلَىٰ هَذِهِ الدَّابَّةِ، إِذَا نَوَىٰ بِالْحُمْلانِ الْهِبَةَ. وَلا تَجُوزُ الْهِبَةُ فِيمَا يُقْسَمُ إلا مَحُوزَةً مَقْسُومَةً. وَهِبَةُ الْمُشَاعِ فِيمَا لا يُقْسَمُ جَائِزَةٌ. وَمَنْ وَهَبَ شِقْصاً مُشَاعاً فَالْهِبَةُ فَاسِدَةٌ، فَإِنْ قَسَمَهُ وَسَلَّمَهُ جَازَ. وَلَوْ وَهَبَ دَقِيقاً فِي حِنْطَةٍ أَوْ دُهْناً فِي سِمْسِمٍ فَالْهِبَةُ فَاسِدَةٌ، فَإِنْ طَحَنَ وَسَلَّمَ لَمْ يَجُزْ...

إذا أضيف إلىٰ ما يطعم عينه يراد تمليك العين، بخلاف ما إذا قال: أطعمتك هذه الأرض حيث تكون عارية؛ لأن عينها لا تطعم، **(وَجَعَلْتُ هَذَا الثَّوْبَ لَكَ)**، لأن «اللام» للتمليك، **(وَأَعْمَرتُكَ هَذَا الشَّيْءَ)**، وكَذَا: جعلت هذا الشيء لك عمرىٰ[1] وسيأتي بيانه[2]، **(وَحَمَلْتُكَ عَلَىٰ هَذِهِ الدَّابَّةِ، إِذَا نَوَىٰ بِالْحُمْلانِ)** عليها **(الْهِبَةَ)**؛ لأنه ليس بصريح فيها؛ إذ هو الإركاب حقيقة، فيكون عارية، لكنه يحتمل الهبة فيحمل عليه عند نيته. **(وَلا تَجُوزُ الْهِبَةُ فِيمَا يُقْسَمُ)** أي: يمكن قَسْمه ويبقىٰ منتفعاً به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة ولو من الشريك **(إلا مَحُوزَةً)** أي: مجموعة مفرغة عن ملك الواهب وحقوقه، واحترز به عما إذا وهب الثمرَ علىٰ النخل دونه، والزرعَ في الأرض دونها **(مَقْسُومَةً)**؛ لأن القبض الكامل ممكن فيه بالقسمة؛ فلا يكتفىٰ بالقاصر. **(وَهِبَةُ الْمُشَاعِ فِيمَا لا يُقْسَمُ)** أي: لا يبقىٰ منتفعاً به بعد القسمة أصلاً كعبد ودابة، أو لا يبقىٰ منتفعاً به من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالحمَّام الصغير، والرَّحىٰ[3] **(جَائِزَةٌ)**؛ لأن القبض القاصر هو الممكن فيكتفىٰ به. **(وَمَنْ وَهَبَ شِقْصاً)** أي: جزءاً **(مُشَاعاً)** فيما يحتمل القسمة **(فَالْهِبَةُ فَاسِدَةٌ)**؛ لما مر[4]، **(فَإِنْ قَسَمَهُ)** أي: قسم الشقص الموهوب **(وَسَلَّمَهُ)** إلىٰ الموهوب له **(جَازَ)** ذلك؛ لأن تمامه بالقبض وعنده لا شيوع. **(وَلَوْ وَهَبَ دَقِيقاً فِي حِنْطَةٍ أَوْ دُهْناً فِي سِمْسِمٍ)** أو سَمْناً في لبن **(فَالْهِبَةُ فَاسِدَةٌ)** أي: باطلة؛ ولذا قال: **(فَإِنْ طَحَنَ)** الحنطة **(وَسَلَّمَ)** الدقيق، أو أخرج الدهن من السمسم، أو السمن من اللبن، وسلم للموهوب له **(لَمْ يَجُزْ)** ذلك؛ لأن الموهوب معدوم، والمعدومُ ليس مَحَلاً للملك، فوقع العقد باطلاً، فلا ينعقد إلا بالتجديد، بخلاف ما تقدم[5]؛ لأن المشاع محل للتمليك[6]، وهبة اللبن في الضَّرْع، والصوف علىٰ ظهر الغنم، والزرع والنخل في الأرض، والتمر في

---

(١) العمرىٰ: أعمرتُه الدار عمرىٰ، أي: جعلتها له يسكنها مدة عمره، فإذا مات عادت إليَّ، وكذا كانوا يفعلون في الجاهلية، فأبطل ذلك ﷺ بقوله: «لا ترقبوا ولا تعمروا»، وأعلمهم أن من أعمر شيئاً في حياته فهو لورثته من بعده. النهاية في غريب الحديث (٢٩٨/٣) بتصرف.

(٢) ص(٣٦٠).

(٣) الرحىٰ: حجر الطاحون. معجم لغة الفقهاء / رحىٰ /.

(٤) من أن الهبة فيما يقسم لا تجوز إلا محوزة مقسومة.

(٥) من هبة المشاع فإنه لا يحتاج إلىٰ تجديد العقد. شرح الهداية للكنوي (٢٤٩/٦).

(٦) أي: لكونه موجوداً وقت العقد. المصدر السابق.

وَإِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ فِي يَدِ الْمَوْهُوبِ لَهُ مَلَكَهَا بِالْهِبَةِ، وَإِنْ لَمْ يُجَدِّدْ فِيهَا قَبْضاً، وَإِذَا وَهَبَ الأَبُ لابْنِهِ الصَّغِيرِ هِبَةً مَلَكَهَا الابْنُ بِالْعَقْدِ، فَإِنْ وَهَبَ لَهُ أَجْنَبِيٌّ هِبَةً تمت بِقَبْضِ الأَبِ، وَإِذَا وُهِبَ لِلْيَتِيمِ هِبَةٌ فَقَبَضَهَا لَهُ وَلِيُّهُ جَازَ، فَإِنْ كَانَ فِي حِجْرِ أُمِّهِ فَقَبْضُهَا لَهُ جَائِزٌ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ فِي حِجْرِ أَجْنَبِيٍّ يُرَبِّيهِ فَقَبْضُهُ لَهُ جَائِزٌ.........................

النخل بمنزلة المشاع؛ لأن امتناع الجواز للاتصال[1]، وذلك يمنع القبض كالشائع. «هداية». **(وَإِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ)** الموهوبة **(فِي يَدِ الْمَوْهُوبِ لَهُ مَلَكَهَا بِالْهِبَةِ)** أي: بقبولها،**(وَإِنْ لَمْ يُجَدِّدْ فِيهَا قَبْضاً)** جديداً؛ لأن العين في قبضته، والقبض هو الشرط، بخلاف ما إذا باعه منه؛ لأن القبض في البيع مضمون؛ فلا ينوب عنه قبض الأمانة، أما قبض الهبة غير مضمون فينوب عنه. «هداية». قال في «الينابيع»: يريد به إذا كانت العين في يده وديعة أو عارية أو مغصوبة أو مقبوضة بالعقد الفاسد، أما لو كانت في يده رَهْناً فيحتاج إلىٰ تجديد القبض. قال «الإسبيجابي»: بأن يرجع إلىٰ الموضع الذي فيه العين ويمضي وقتٌ يتمكن فيه من قبضها، كذا في «التصحيح»، **(وَإِذَا وَهَبَ الأَبُ لابْنِهِ الصَّغِيرِ هِبَةً)** معلومة **(مَلَكَهَا الابْنُ)** الموهوب له **(بِالْعَقْدِ)**؛ لأنه في قبض الأب فينوب عن قبض الهبة، ولا فرق بين ما إذا كان في يده أو يد مودَعِه[2]؛ لأن يده كيده[3]، بخلاف ما إذا كان مرهوناً أو مغصوباً أو مبيعاً فاسداً؛ لأنه في يد غيره أو في ملك غيره، والصدقة في هذا مثل الهبة، وكذا إذا وهبت له[4] أمه وهو في عيالها والأب ميت ولا وصي له، كذلك كل من يَعُوله[5]. «هداية». **(فَإِنْ وَهَبَ لَهُ)** أي: للصغير **(أَجْنَبِيٌّ هِبَةً تمت بِقَبْضِ الأَبِ)**؛ لأنه يملك عليه الدائر بين النفع والضرر فملكه النافعَ أولىٰ، **(وَإِذَا وُهِبَ)** - بالبناء للمجهول - **(لِلْيَتِيمِ هِبَةٌ فَقَبَضَهَا وَلِيُّهُ)** وهو أحد أربعة: الأبُ، ثم وصيه، ثم الجد، ثم وصيه **(لَهُ)** أي: للصغير **(جَازَ)** القبضُ وتمت الهبة، وإن لم يكن اليتيم في حِجْرهم، وعند عدم هؤلاء تتم بقبض مَنْ هو في حجره. كما ذكره بقوله: **(فَإِنْ كَانَ)** اليتيم **(فِي حِجْرِ أُمِّهِ)** أو أخيه أو عمه **(فَقَبْضُهَا)** أي: الأم ونحوها **(لَهُ جَائِزٌ)**؛ لأن لهؤلاء الولاية فيما يرجع إلىٰ حفظه وحفظ ماله، وهذا من باب الحفظ؛ لأنه لا يبقىٰ إلا بالمال، **(وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ)** اليتيم **(فِي حِجْرِ أَجْنَبِيٍّ يُرَبِّيهِ)** ولو ملتقطاً **(فَقَبْضُهُ لَهُ جَائِزٌ)**؛ لأن له عليه يداً معتبرة، ألا يُرَىٰ أنه لا يتمكن

---

(١) أي: لاتصال الموهوب بما ليس بموهوب من ملك الواهب مع إمكان الفصل. شرح الهداية للكنوي (٦/٢٤٩).

(٢) أي: الأب.

(٣) أي: لأن يد المودَع يد المودع حكماً، فيمكن أن يجعل قابضاً لولده باليد التي هي قائمة مقام يده. شرح الهداية للكنوي (٦/٢٤٩).

(٤) أي: للابن الصغير. المصدر السابق.

(٥) نحو: الأخ والعم والأجنبي، أي: إذا وهب الصغير من يعوله شيئاً، فهو كما إذا وهب الأب لابنه الصغير في حكم القبض. المصدر السابق.

وَإِنْ قَبَضَ الصَّبِيُّ الْهِبَةَ بِنَفْسِهِ جَازَ. وَإِنْ وَهَبَ اثْنَانِ مِنْ وَاحِدٍ دَاراً جَازَ، وَإِنْ وَهَبَها وَاحِدٌ مِنَ اثْنَيْنِ لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ. وَإِذَا وَهَبَ هِبَةً لأَجْنَبِيٍّ فَلَهُ الرُّجُوعُ فِيْهَا، إلا أَنْ يُعَوِّضَهُ عَنْهَا، أَوْ تَزِيدَ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً، ....

أجنبي آخر أن ينزعه من يده فيملك ما يتمحّض نفعاً [في][1] حقه. **(وَإِنْ قَبَضَ الصَّبِيُّ الْهِبَةَ بِنَفْسِهِ جَازَ)** إذا كان مميزاً؛ لأنه في النافع المحض كالبالغ، قال في «الهداية»: ويملكه مع حضرة الأب، بخلاف الأم ونحوها حيث لا يملكونه إلا بعد موت الأب أو غيبته غيبةً منقطعة في الصحيح؛ لأن تصرُّف هؤلاء للضرورة، ومع حضرة الأب لا ضرورة. اهـ **(وَإِنْ وَهَبَ اثْنَانِ مِنْ وَاحِدٍ دَاراً)** أو نحوها مما يقسم **(جَازَ)**؛ لأنهما سلماه جملة وهو قبضها جملة؛ فلا شيوع، **(وَإِنْ وَهَبَهَا وَاحِدٌ مِنَ اثْنَيْنِ لَمْ يَصِحَّ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأنها هبة النصف من كل واحد منهما؛ فيلزم الشيوع، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ)**، لأنها هبة الجملة منهما؛ إذ التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع، قال في «التصحيح»: وقد اتفقوا على ترجيح دليل الإمام، واختار قوله «أبو الفضل الموصلي» و«برهان الأئمة» و«المحبوبي» و«أبو البركات النسفي». اهـ قيد بالهبة، لأن الإجارة والرهن والصدقة للاثنين تصح اتفاقاً. **(وَإِذَا وَهَبَ هِبَةً لأَجْنَبِيٍّ)** وَقَبَضَها الموهوب له **(فَلَهُ)** أي: للواهب **(الرُّجُوعُ فِيْهَا)**[2]، لأن المقصود بها التعويض للعادة فيثبت ولاية الفسخ عند فواته إذ العقد يقبله. «هداية»، ثم قال: وقوله: فله الرجوع لبيان الحكم. أما الكراهة فلازمة لقوله ﷺ: «العَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالْعَائِدِ فِي قَيْئِهِ»[3]. اهـ

[موانع الرجوع في الهبة]

ثم ذكر المصنف للرجوع موانع فقال: **(إلا أَنْ يُعَوِّضَهُ)** الموهوبُ له **(عَنْهَا)** ويقبضه الواهب؛ لحصول المقصود، لكن بشرط أن يذكر لفظاً يعلم الواهبُ أنه عِوض عن كل هبة كما يأتي قريباً، **(أَوْ تَزِيدَ)** العينُ الموهوبة بنفسها **(زِيَادَةً مُتَّصِلَةً)** موجبة لزيادة القيمة كالبناء والغرس والسِّمن ونحو ذلك؛ لأنه لا وجه للرجوع فيها دون الزيادة لعدم الإمكان، ولا معها لعدم دخولها تحت العقد. قَيَّد بالزيادة، لأن النقصان لا يمنع، وبالمتصلة، لأن المنفصلة كالولد والأرش[4] لا تمنع فيرجع بالأصل دون الزيادة، وقَيَّدنا الزيادة بنفسها، لأنها لو كانت بالقيمة لا تمنع؛ لأنها للرغبة إذ العين بحالها، وبالموجبة لزيادة القيمة؛ لأنه لو كانت غير موجبة لزيادة القيمة لا تمنع؛ لأنها قد

---

(١) ما بين المعكوفتين في المطبوع (كم) والصحيح ما أثبتناه من الهداية (٢/٢٢١).

(٢) لقوله ﷺ: «الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها»، أخرجه ابن ماجه في الهبات، باب: من وهب هبة رجاء ثوابها (٢٣٨٧).

(٣) أخرجه البخاري في الهبة، باب: لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته (٢٦٢١)، ومسلم في الهبات، باب: تحريم الرجوع في الصدقة (١٦٢٢).

(٤) الأرش: دية الجراحات. معجم لغة الفقهاء / أرش /.

أَوْ يَمُوتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ، أَوْ تَخْرُجَ الْهِبَةُ مِنْ مِلْكِ الْمَوْهُوبِ لَهُ، وَإِنْ وَهَبَ هِبَةً لِذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ فَلا رُجُوعَ فِيْهَا، وَكَذَلِكَ مَا وَهَبَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ لِلآخَرِ. وَإِذَا قَالَ الْمَوْهُوبُ لَهُ لِلْوَاهِبِ خُذْ هَذَا عِوَضاً عَنْ هِبَتِكَ أَوْ بَدَلاً عَنْهَا أَوْ فِي مُقَابَلَتِهَا فَقَبَضَهُ الْوَاهِبُ سَقَطَ الرُّجُوعُ، وَإِنْ عَوَّضَهُ أَجْنَبِيٌّ عَنِ الْمَوْهُوبِ لَهُ مُتَبَرِّعاً فَقَبَضَ الْوَاهِبُ الْعِوَضَ سَقَطَ الرُّجُوعُ. وَإِذَا اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْهِبَةِ رَجَعَ بِنِصْفِ الْعِوَضِ، وَإِنْ اسْتُحِقَّ نِصْفُ الْعِوَضِ لَمْ يَرْجِع فِي الْهِبَةِ ....

توجب نقصاً، **(أَوْ يَمُوتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ)**؛ لأن بموت الموهوب له ينتقل الملك إلىٰ الورثة، فصار كما إذا انتقل في حال حياته، وإذا مات الواهب فوارثه أجنبي عن العقد؛ إذ هو ما أوجبه. «هداية»، **(أَوْ تَخْرُجَ الْهِبَةُ مِنْ مِلْكِ الْمَوْهُوبِ لَهُ)**؛ لأنه حصل بتسليط الواهب؛ فلا يكون له نقضه؛ لأن نَقْض الإنسان ما تمّ من جهته مردود، ولأن تبدُّل الملك كتبدل العين، وقد تبدل الملك بتجدد السبب، وفي «المحيط»: لو ردَّه المشتري بعيب إلىٰ الموهوب له ليس للواهب الرجوع، ولو وهبه لآخر ثم رجع فللأول الرجوع، ولو وهب داراً فقبضها الموهوب له ثم باع نصفها فللواهب الرجوع في الباقي لخلوه من مانع الرجوع، كذا في «الفيض». **(وَإِنْ وَهَبَ هِبَةً لِذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ)** نسباً، **(فَلا رُجُوعَ فِيْهَا)**[1]؛ لأن المقصود فيها صلة الرحم وقد حصل. قَيَّدنا بالمحرم نسباً لأنه لو كان مَحْرَماً من الرضاع كأخيه رَضاعاً أو المصاهرة كربيبته[2] وأم امرأته كان له الرجوع، **(وَكَذَلِكَ)** حكم **(مَا وَهَبَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ لِلآخَرِ)**؛ لأن المقصود فيها الصلة كما في القرابة، وإنما ينظر إلىٰ هذا وقت العقد، حتىٰ لو تزوجها بعد ما وهب لها فله الرجوع، ولو أبانها[3] بعد ما وهب لها فلا رجوع. «هداية». **(وَإِذَا قَالَ الْمَوْهُوبُ لَهُ لِلْوَاهِبِ: خُذْ هَذَا)** الشيء، سواء كان قليلاً أو كثيراً، من جنس الموهوب أوْ لا؛ لأنها ليست بمعاوضة مَحْضة **(عِوَضاً عَنْ هِبَتِكَ، أَوْ بَدَلاً عَنْهَا، أَوْ فِي مُقَابَلَتِهَا)** أو نحو ذلك مما هو صريح في أنه عوض عن جميع هبته **(فَقَبَضَهُ الْوَاهِبُ سَقَطَ الرُّجُوعُ)**؛ لحصول المقصود[4]، ولو لم يذكر أنه عوض كان هبة مبتدأة، ولكل منهما الرجوع بهبته، ولهذا يشترط فيها شرائط الهبة من القبض والإفراز وعدم الشيوع، **(وَإِنْ عَوَّضَهُ أَجْنَبِيٌّ عَنِ الْمَوْهُوبِ لَهُ مُتَبَرِّعاً)** وكذا بأمر الموهوب له بالأولىٰ. **(فَقَبَضَ الْوَاهِبُ الْعِوَضَ سَقَطَ الرُّجُوعُ)**؛ لأن العوض لإسقاط؛ الحق فيصح من الأجنبي، كبدل الخلع والصلح. **(وَإِذَا اسْتَحَقَّ نِصْفُ الْهِبَةِ)** المعوَّض عنها **(رَجَعَ)** المعوِّض **(بِنِصْفِ الْعِوَضِ)**؛ لأنه لم يَسْلم له ما يقابل نصفه، **(وَإِنْ اسْتُحِقَّ نِصْفُ الْعِوَضِ لَمْ يَرْجِع)** الواهب **(فِي الْهِبَةِ)** بشيء منها؛ لأن الباقي يصلح عوضاً للكل في الابتداء، وبالاستحقاق

---

(١) لقوله ﷺ: «إذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها»، أخرجه الدارقطني في سننه (٣/٤٤).

(٢) الربيبة: بنت الزوجة من غيره، أو بنت الزوج من غيرها. معجم لغة الفقهاء / ربيبة /.

(٣) الطلاق البائن: هو الذي لا رجعة فيه إلا بمهر وعقد جديدين. معجم لغة الفقهاء / بائن /.

(٤) وهو التعويض.

إلا أَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ مِنَ الْعِوَضِ ثُمَّ يَرْجِعَ. وَلا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إلا بِتَرَاضِيهِمَا، أَوْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ. وَإِذَا تَلِفَتْ الْعَيْنُ الْمَوْهُوبَةُ فاسْتَحَقَّهَا مُسْتَحِقٌّ فَضَمَّنَ الْمَوْهُوبَ لَهُ لَمْ يَرْجِعُ عَلَىٰ الْوَاهِبِ بِشَيْءٍ. وَإِذَا وَهَبَ بِشَرْطِ الْعِوَضِ اعْتُبِرَ التَّقَابُضُ فِي الْعِوَضَيْنِ، وَإِذَا تَقَابَضَا صَحَّ الْعَقْدُ وَصَارَ فِي حُكْمِ الْبَيْعِ، يُرَدُّ بِالْعَيْبِ، وَخِيَارِ الرُّؤْيَةِ، وَتَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ. وَالعُمْرَىٰ جَائِزَةٌ لِلْمُعْمَرِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ، وَلِوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ. وَالرُّقْبَىٰ بَاطِلَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: جَائِزَةٌ. وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً إلا حَمْلَهَا..........................

ظهر أنه لا عوض إلا هو، **(إلا)** أنه يتخيَّر؛ لأنه ما أسقط حقه في الرجوع إلا ليَسلم له كل العوض ولم يسلم له فكان له **(أَنْ يَرُدَّ مَا بَقِيَ مِنَ الْعِوَضِ ثُمَّ يَرْجِعَ)** في هبته؛ لبقائها بغير عوض. **(وَلا يَصِحُّ الرُّجُوعُ)** في الهبة **(إلا بِتَرَاضِيهِمَا، أَوْ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ)** للاختلاف فيه؛ فيضمن بمنعه بعد القضاء، لا قَبْله. **(وَإِذَا تَلِفَتْ الْعَيْنُ الْمَوْهُوبَةُ)** في يد الموهوب له **(فاسْتَحَقَّهَا مُسْتَحِقٌّ فَضَمَّنَ)** المستحق **(الْمَوْهُوبَ لَهُ لَمْ يَرْجِعْ)** الموهوبُ له **(عَلَىٰ الْوَاهِبِ بِشَيْءٍ)**؛ لأنه عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة. **(وَإِذَا وَهَبَ بِشَرْطِ الْعِوَضِ)** المعين **(اعْتُبِرَ)** فيه شروط الهبة، وهي: **(التَّقَابُضُ فِي الْعِوَضَيْنِ)** والتمييز، وعدم الشيوع؛ لأنها هبة ابتداء باعتبار التسمية **(فَإِذَا تَقَابَضَا)** العوضين **(صَحَّ الْعَقْدُ وَكَانَ فِي حُكْمِ الْبَيْعِ)** انتهاءً؛ لوجود المعاوضة؛ فهو **(يُرَدُّ بِالْعَيْبِ، وَخِيَارِ الرُّؤْيَةِ، وَتَجِبُ فِيهِ الشُّفْعَةُ)**، وهذا إذا قال: وهبتك على أن تعوضني كذا، أما لو قال: وهبتك بكذا ـ بالباء ـ كان بيعاً ابتداءً وانتهاءً كما في «الدر» و«الدرر». قَيَّدنا العوض بالمعين، لأنه لو كان مجهولاً يبطل اشتراطه؛ فيكون هبة ابتداءً وانتهاءً. **(وَالعُمْرَىٰ)** وهي: أن يجعل داره له عُمْرَه، وإذا مات تردّ عليه، وهي **(جَائِزَةٌ لِلْمُعْمَرِ)** له **(فِي حَالِ حَيَاتِهِ، وَلِوَرَثَتِهِ مِنْ بَعْدِهِ)**[1]؛ لصحة التمليك وبطلان الشرط؛ لأن الهبة لا تبطل بالشرط الفاسد. **(وَالرُّقْبَىٰ)** وهي أن يقول له: أَرْقَبْتُك هذه الدار، أو هذه الدار لك رُقْبَىٰ، ومعناه إن مُتُّ قبلك فهي لك، وإن متَّ قبلي عادت إليَّ، وهي **(بَاطِلَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» و«محمد»)**؛ لأنه تعليقُ التمليك بالخطر، فإذا سلمها إليه على هذا تكون عاريةً له أخذها متى شاء، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»)**: هي **(جَائِزَةٌ)**[2]؛ لأن قوله: داري لك تمليكٌ، وقوله: رُقْبَىٰ شرط فاسد فيبطل كالعمرىٰ، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولهما. **(وَمَنْ وَهَبَ جَارِيَةً إلا حَمْلَهَا)** أو على

---

(١) لما روىٰ مسلم عن أبو الزُّبير عن جابر رضي الله عنه قال: أعمرت امرأة بالمدينة حائطاً لها ابنا لها، ثم توفي، وتوفيت بعده وترك ولداً وله إخوة بنون للمعمرة، فقال ولد المعمرة: رجع الحائط إلينا، وقال بنو المعمر: بل كان لأبينا حياته وموته، فاختصموا إلىٰ طارق مولىٰ عثمان رضي الله عنه فدعا جابراً فشهد أن رسول الله ﷺ قضىٰ بالعمرىٰ لصاحبها، فقضىٰ بذلك طارق. ثم كتب إلىٰ عبد الملك فأخبره بذلك وأخبره بشهادة جابر، فقال عبد الملك: صدق جابر فأمضىٰ طارق ذلك الحائط لبني المُعمر حتىٰ اليوم. أخرجه مسلم في الهبات، باب: العمرىٰ (١٦٢٥).

(٢) لقوله ﷺ: «العمرىٰ جائزة لأهلها، والرقبىٰ جائزة لأهلها». أخرجه أبو داود في البيوع، باب: الرقبىٰ (٣٥٥٨).

صَحَّتْ الْهِبَةُ، وَبَطَلَ الاسْتِثْنَاءُ. وَالصَّدَقَةُ كَالْهِبَةِ لا تَصِحُّ إلا بِالْقَبْضِ، وَلا تَجُوزُ فِي مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، وَإِذَا تَصَدَّقَ عَلَىٰ فَقِيْرَيْنِ جَازَ، وَلا يصِحُّ الرُّجُوعُ فِي الصَّدَقَةِ بَعْدَ الْقَبْضِ. وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِجِنْسِ مَا تَجِبُ فِيْهِ الزَّكَاةُ، وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمِلْكِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْجَمِيْعِ، وَيُقَالُ لَهُ: أَمْسِكْ مِنْهُ مِقْدَارَ مَا تُنْفِقُهُ عَلَىٰ نَفْسِكَ وَعِيَالِكَ إِلَىٰ أَنْ تَكْسَبَ مَالاً فَإِذَا اكْتَسَبْتَ مَالاً تَصَدَّقْ بِمِثْلِ مَا أَمْسَكْتَ.

أن يردّها عليه، أو يعتقها، أو يستولدها **(صَحَّتْ الْهِبَةُ)**؛ لأنها لا تبطل بالشروط الفاسدة، **(وَبَطَلَ الاسْتِثْنَاءُ)** في الحمل؛ لأنه إنما يعمل في المحل الذي يعمل فيه العقد، وَهِبَةُ الْحَمْلِ لا تجوز؛ فلا يجوز استثناؤه، وكذا يبطل الشرط؛ لمخالفته مقتضىٰ العقد، وهو ثبوت الملك مطلقاً. **(وَالصَّدَقَةُ)** علىٰ الفقير **(كَالْهِبَةِ)** لجامع التبرع، ولذا **(لا تَصِحُّ إلا بِالْقَبْضِ)**؛ لأنها تبرع كالهبة، **(وَلا تَجُوزُ فِي مُشَاعٍ يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ)** لما مر[1]، **(وَ)** لكن **(إِذَا تَصَدَّقَ عَلَىٰ فَقِيْرَيْنِ بِشَيْءٍ)** يحتمل القسمة **(جَازَ)**؛ لأن المقصود في الصدقة هو الله تعالىٰ، وهو واحد، والفقير نائب عنه في القبض كالساعي في الزكاة، **(وَلا يصِحُّ الرُّجُوعُ فِي الصَّدَقَةِ)** ولو علىٰ غني استحساناً. «هداية». **(بَعْدَ الْقَبْضِ)**؛ لأن المقصود هو الثواب وقد حصل. **(وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمَالِهِ تَصَدَّقَ)** أي: لزمه أن يتصدق **(بِجِنْسِ مَا تَجِبُ فِيْهِ الزَّكَاةُ)** استحساناً، والقياسُ أن يلزمه التصدق بجميع ماله؛ لأن المال اسم لما يتموّل وهو شامل لما تجب فيه الزكاة وغيره، وَجْهُ الاستحسان أن إيجاب العبدِ يُعتبر بإيجاب الله تعالىٰ فينصرف إيجابه إلىٰ ما أوجب الشارع فيه الصدقة من المال، ولأن الظاهر التزام الصدقة من فاضل ماله، وهو مال الزكاة. «هداية». **(وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِمِلْكِهِ لَزِمَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْجَمِيْعِ)**؛ لأنه أعمُّ من لفظ المال؛ لأن المال مقيَّد بإيجاب الشارع، ولا تخصيص في لفظ الملك، فبقي علىٰ العموم، والصحيح أنهما[2] سواء؛ لأن الملتزَم باللفظين[3] الفاضل عن الحاجة علىٰ ما مر[4]. «هداية». **(وَ)** إذا لم يكن له مال سوىٰ ما دخل تحت الإيجاب **(يُقَالُ لَهُ: أَمْسِكْ مِنْهُ)** أي: من المال الذي وجب التصدُّق به **(مَا)** أي: شيئاً **(تُنْفِقُهُ عَلَىٰ نَفْسِكَ وَعِيَالِكَ إِلَىٰ أَنْ تَكْتَسِبَ مَالاً)** غيره، **(فَإِذَا اكْتَسَبْتَ مَالاً تَصَدَّقْ بِمِثْلِ مَا أَمْسَكْتَ)**؛ لأن حاجته مُقَدَّمة لئلا يقع في الضرر، ولم تُقَدَّر لاختلاف أحوال الناس[5]، وقيل: المحترف يمسك قوته ليوم، وصاحب الغَلَّة لشهر، وصاحب الضِّياع لسنة، علىٰ حسب التفاوت في مدة وصولهم إلىٰ المال، وعلىٰ هذا صاحب التجارة يُمْسك بقدر ما يرجع إليه ماله. «هداية».

---

(١) من أن الشيوع يمنع تمام القبض المشروط.

(٢) أي: لفظ الملك ولفظ المال سواء يعني يختصان بالأموال الزكاتية. شرح الهداية للكنوي (٥/٤٠٧).

(٣) انظر التعليق السابق.

(٤) والصحيح أنه لم يذكره لا قبل ولا بعد، ولكن هذا ما نقله عن الهداية انظر الهداية (٢/١١٣) فصل في القضاء بالمواريث.

(٥) بقلة عياله أو كثرة عيالة. شرح الهداية للكنوي (٥/٤٠٧).

كتاب الوقف

لا يَزُولُ مِلْكُ الْوَاقِفِ عَنِ الْوَقْفِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إلا أَن يَحْكُمَ بِهِ الْحَاكِمُ أَوْ يُعَلِّقَهُ بِمَوْتِهِ فَيَقُولُ: إِذَا مِتُّ فَقَدْ وَقَفْتُ دَارِي عَلَىٰ كَذَا. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَزُولُ الْمِلْكُ بِمُجَرَّدِ الْقَوْلِ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يَزُولُ الْمِلْكُ حَتَّىٰ يَجْعَلَ لِلْوَقْفِ وَلِياً وَيُسَلِّمَهُ إِلَيْهِ. ....

كتاب الوقف[1]: مناسبته للهبة من حيث إن كلاً منهما تبرع بالملك، وقُدِّمت الهبة، لأنها تبرع بالعين والمنفعة جميعاً. وهو لغةً: الحبس. وشرعاً: حَبْسُ العين على مِلكِ الواقف والتصدُّق بالمنفعة عند الإمام، وعندهما هو: حبسها على حكم مِلكِ الله تعالى. «هداية». **(لا يَزُولُ مِلْكُ الْوَاقِفِ عَنِ الْوَقْفِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** أي: لا يلزم؛ فيصح الرجوع عنه، ويجوز بيعه ، كما في «التصحيح» عن «الجواهر» **(إلا)** بأحد أمرين: **(أَنْ يَحْكُمَ بِهِ الْحَاكِمُ)** المولَّى؛ لأنه مجتَهدٌ فيه، وصورةُ الحكم أن يسلم الواقف وقفهُ إلى المتولي ثم يريد أن يرجع بعلة عدم اللزوم فيختصمان إلى القاضي فيقضي باللزوم كما في «الفيض». قَيَّدنا بالمولَّى، لأن المحكم بتحكيم الخصمين لا يرفع الخلاف على الصحيح. **(أَوْ يُعَلِّقَهُ بِمَوْتِهِ فيقول: إذا مت فقد وقفت داري)** مثلاً **(على كذا)**، فالصحيح أنه كوصية يلزم من الثلث بالموت لا قبله ، كما في «الدر». **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَزُولُ الْمِلْكُ بِمُجَرَّدِ الْقَوْلِ)** في المشاع وغيره، سَلّم إلى المتولي أوْ لا، ذكر جهةً لا تنقطع أوْ لا، كما في «التصحيح» عن «الجواهر»، **(وَقَالَ «مُحَمَّد»: لا يَزُولُ الْمِلْكُ حَتَّىٰ)** يستوفي أربعة شرائط، وهي: أن **(يَجْعَلَ لِلْوَقْفِ وَلِياً)** أي: متولياً **(وَيُسَلِّمَهُ إِلَيْهِ)**، وأن يكون مُفْرَزاً[2]، وأن لا يشترط لنفسه شيئاً من منافع الوقف، وأن يكون مؤبَّداً، بأن يجعل آخره للفقراء كما في «التصحيح» عن «التحفة» و«الاختيار»، ثم قال: قلت: الثالث ليس فيه رواية ظاهرة عنه ، وسيأتي[3]. اهـ ثم نقل: أن الفتوى على قولهما في جواز الوقف عن «الفتاوى الصغرى» و«الحقائق» و«التتمة» و«العيون» و«مختارات النوازل» و«الخلاصة» و«منية المفتي» وغيرها. ثم قال: ثم إن مشايخ بَلْخَ اختاروا قول «أبي يوسف»، ومشايخ بخارى اختاروا قول «محمد»، وقد صحَّحَ كلا القولين وأفتى به

---

(١) الأصل في جواز الوقف، ما رواه مسلم عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: أصاب عمر أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله إني أصبت أرضاً بخيبر، لم أصب مالاً قط هو أنفس عندي منه، فما تأمرني به قال: «إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها». قال: فتصدَّق بها عمر رضي الله عنه، أنه لا يباع أصلها، ولا يبتاع، ولا تورث، ولا توهب. قال: فتصدق عمر في الفقراء، وفي القربى وفي الرقاب، وفي سبيل الله، وابن السبيل، والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف، أو يطعم صديقاً، غير متموِّل فيه، أخرجه مسلم في الوصية، باب: الوقف (١٦٣٢). فتح باب العناية (٥٦٦/٢).

(٢) أي: مُيِّزَ به عن غيره بتعينه. فتح باب العناية (٥٦٥/٢).

(٣) ص (٣٦٦).

وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ عَلَىٰ اخْتِلافِهِمْ خَرَجَ عَنْ مِلْكِ الْوَاقِفِ، وَلَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِ الْمُوقُوفِ عَلَيْهِ. وَوَقْفُ الْمُشَاعِ جَائِزٌ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ». وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ. وَلا يَتِمُّ الْوَقْفُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» حَتَّىٰ يَجْعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةٍ لا تَنْقَطِعُ أَبَداً...

طائفة ممن يُعَوَّل علىٰ تصحيحهم وإفتائهم. **(فَإِذَا اسْتُحِقَّ)** ـ بالبناء للمجهول ـ أي: ثبت وفي بعض النسخ صَحَّ **(الْوَقْفُ ـ عَلَىٰ اخْتِلافِهِمْ ـ)** المار في صحته **(خَرَجَ)** الوقف **(مِنْ مِلْكِ الْوَاقِفِ)** وصار حبيساً علىٰ حكم ملك الله تعالىٰ، **(وَلَمْ يَدْخُلْ فِي مِلْكِ الْمُوقُوفِ عَلَيْهِ)**؛ لأنه لو ملكه لما انتقل عنه بشرطِ الواقف كسائر أملاكه مع أنه ينتقل بالإجماع، وقال في «الهداية»: وقوله: خرج من ملك الواقف يجب أن يكون قولهما علىٰ الوجه الذي سبق تقريره. اهـ. **(وَوَقْفُ الْمُشَاعِ)** القابل للقسمة **(جَائِزٌ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»)**؛ لأن القسمة من تمام القبض، والقبض عنده ليس بشرط فكذا تتمته، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يَجُوزُ)**، لأن أصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به. قَيَّدنا بالقابل للقسمة، لأن ما لا يحتمل القسمة يجوز مع الشيوع عند «محمد» أيضاً؛ لأنه يعتبره بالهبة، قال في «التصحيح»: وأكثر المشايخ أخذوا بقول «محمد»، وفي «الفتح» عن «المنية»: الفتوىٰ علىٰ قول «أبي يوسف»، وفيه عن «المبسوط»: وكان «القاضي أبو عاصم» يقول: قولُ «أبي يوسف» من حيث المعنىٰ أقْوَىٰ، إلا أن قول «محمد» أقربُ إلىٰ موافقة الآثار[1]. اهـ. ولما كثر المصحّح من الطرفين، وكان قولُ «أبي يوسف» فيه ترغيب للناس في الوقف وهو جهة بر، أطْبَقَ المتأخرون من أهل المذهب علىٰ أن القاضيَ الحنفيَّ المقلد يخير بين أن يحكم بصحته وبطلانه، وإذا كان الأكثر علىٰ ترجيح قول «محمد»، وبأيّها حكم صَحَّ حكمه ونفذ، فلا يسوغ له ولا لقاضي غيره أن يحكم بخلافه كما صرح به غير واحد، وقال في «البحر»: وصحَّ وقفُ المشاع إذا قضي بصحته؛ لأنه قضاء في مجتهَدٍ فيه، ثم قال: أطلق القاضي فشمل الحنفيَّ وغيرَه؛ فإن للحنفي المقلِّد أن يحكم بصحة وقف المشاع وبطلانه؛ لاختلاف الترجيح؛ وإذا كان في المسألة قولان مصحَّحان فإنه يجوز القضاء والإفتاء بأحدهما كما صرحوا به. اهـ. ونحوه في «النهر» و«المنح» و«الدر» وغيرها، لكن صرَّح بعضهم بأنه ينبغي للقاضي -حيث كان مخيراً- أن يميل إلىٰ قول «أبي يوسف» ويحكم بالصحة؛ أخذاً من قولهم: يختار في الوقف ما هو الأنفع والأصلح للوقف، ومَنْ أحَبَّ مزيد الاطلاع فعليه برسالتنا «لذة الأسماع، في حكم وقف المشاع». **(وَلا يَتِمُّ الْوَقْفُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» حَتَّىٰ يَجْعَلَ آخِرَهُ لِجِهَةٍ لا تَنْقَطِعُ أَبَداً)** بأن يجعل آخره للفقراء؛ لأن شرط جوازه عندهما أن يكون مؤبداً؛ فإذا عَيَّن جهة تنقطع صار مؤقتاً معنىً؛ فلا يجوز،

---

(١) وهو ما روي أن عمر رضي الله عنه جعل وقفه في يد ابنته حفصة رضي الله عنها. كذا في البحر الرائق (٢١٢/٥). ولم أهتد إليه بكتب الحديث فيما بين يدي.

وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: إِذَا سَمَّىٰ فِيهِ جِهَةً تَنْقَطِعُ جَازَ، وَصَارَ بَعْدَهَا لِلْفُقَرَاءِ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِمْ. وَيَصِحُّ وَقْفُ الْعَقَارِ، وَلا يَجُوزُ وَقْفُ مَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: إِذَا وَقَفَ ضَيْعَةً بِبَقَرِهَا وَأَكَرَتِهَا وَهُمْ عَبِيدُهُ جَازَ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَجُوزُ حَبْسُ الْكُرَاعِ وَالسِّلاحِ. وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ، وَلا تَمْلِيكُهُ، إِلا أَنْ يَكُونَ مُشَاعاً عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» فَيَطْلُبَ الشَّرِيكُ الْقِسْمَةَ فَتَصِحُّ مُقَاسَمَتُهُ. ....

(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: إِذَا سَمَّىٰ فِيهِ جِهَةً تَنْقَطِعُ جَازَ وَصَارَ) وقفاً مؤبداً، وإن لم يذكر التأبيد؛ لأن لفظ الوقف والصدقة مُنْبِئ عنه؛ فيصرف إلىٰ الجهة التي سماها مدةَ دوامِهَا، ويُصْرَف **(بَعْدَهَا لِلْفُقَرَاءِ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِمْ)**، ولذا قال في «الهداية»: وقيل: إن التأبيد شرط بالإجماع، إلا أن عند «أبي يوسف» لا يشترط ذكر التأبيد؛ لأن لفظة الصدقة والوقف منبئة عنه، ثم قال: ولهذا قال في «الكتاب» في بيان قوله «وصار بعدها للفقراء وإن لم يسمهم»: وهذا هو الصحيح، وعند «محمد» ذكرُ التأبيد شرطٌ. اهـ. **(وَيَصِحُّ وَقْفُ الْعَقَارِ)** اتفاقاً؛ لأنه متأبد **(وَلا يَجُوزُ وَقْفُ مَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ)**؛ لأنه لا يبقىٰ؛ فكان توقيتاً معنىً، وقد ذكرنا أن شرط صحته التأبيد، قال في «الهداية»: وهذا علىٰ الإرسال -أي: الإطلاق- قولُ «أبي حنيفة»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: إِذَا وَقَفَ ضَيْعَةً بِبَقَرِهَا وَأَكَرَتِهَا)** جمع أكّار -بالتشديد- الفلاح أي: عُمّالها **(وَهُمْ)** أي: الأكرة **(عَبِيدُهُ جَازَ)** وكذا سائر آلات الحراثة، لأنه تبع للأرض في تحصيل ما هو المقصود، وقد يثبت من الحكم تبعاً ما لا يثبت مقصوداً كالشِّرْبِ في البيع والبِنَاء في الوقف، و«محمد» معه فيه[1]؛ لأنه لما جاز إفراد بعض المنقول عنده بالوقف فلأن يجوز الوقف فيه تبعاً أولىٰ. «هداية»، **(وَقَالَ «مُحَمَّد»: يَجُوزُ حَبْسُ الْكُرَاعِ)** أي: الخيل كما في «الغاية» عن «ديوان الأدب»، **(والسِّلاحِ)** قال في «الهداية»: و«أبو يوسف» معه فيه علىٰ ما قالوا، وهذا استحسان، ووجْهُه الآثار المشهورة فيه[2]. قال في «الجواهر»: تخصيص «أبي يوسف» في الضّيعة ببقرها و«محمد» في الكُراع، باعتبار أن الرواية جاءت عن «أبي يوسف» في الضَّيعة وعن «محمد» في الكراع نَصاً لا أنّ ذِكْرَ «أبي يوسف»، لأجل خلاف «محمد» وذكر «محمد»، لأجل خلاف «أبي يوسف». اهـ. **(وَإِذَا صَحَّ الْوَقْفُ لَمْ يَجُزْ بَيْعُهُ وَلا تَمْلِيكُهُ)**؛ لخروجه عن ملكه **(إلا أنْ يَكُونَ)** الوقف **(مُشَاعاً)**، لجوازه **(عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ»)** كما مر[3] **(فَيَطْلُبَ الشَّرِيكُ)** فيه **(الْقِسْمَةَ فَتَصِحُّ مُقَاسَمَتُهُ)**؛ لأنها تمييز وإفراز،

---

(١) أي: في جواز وقف المنقول تبعاً.

(٢) منها قوله ﷺ: «وأما خالد فإنكم تظلمون خالداً قد احتبس أدراعه وأعتده في سبيل الله عز وجل»، أخرجه البخاري في الزكاة، باب: قوله تعالىٰ: ﴿ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ (١٤٦٨).

(٣) والصحيح إنه لم يذكره. وهو قوله ﷺ لعمر رضي الله عنه حين أراد أن يتصدق بأرض له تدعىٰ ثمغ: «تصدق بأصلها، لا تباع، ولا توهب، ولا تورث»، كذا في شروح الهداية، انظر شرح فتح القدير (٢٢٠/٦) وانظر الحديث بتمامه ص (٣٦٢) التعليق رقم (١).

وَالْوَاجِبُ: أَنْ يَبْدَأَ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ بِعِمَارَتِهِ، شَرَطَ الْوَاقِفُ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَشْرِطْ. وَإِنْ وَقَفَ دَاراً عَلَىٰ سُكْنَىٰ وَلَدِهِ فَالْعِمَارَةُ عَلَىٰ مَنْ لَهُ السُّكْنَىٰ، فَإِنْ امْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ أَوْ كَانَ فَقِيراً أَجَّرَهَا الحَاكِمُ وَعَمَّرَهَا بِأُجْرَتِهَا، فَإِذَا عُمِّرَتْ رَدَّهَا إِلَىٰ مَنْ لَهُ السُّكْنَىٰ. وَمَا انْهَدَمَ مِنْ بِنَاءِ الْوَقْفِ وَآلَتِهِ صَرَفَهُ الْحَاكِمُ فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ إِنْ احْتَاجَ إِلَيْهِ، وَإِنْ اسْتَغْنَىٰ عَنْهُ أَمْسَكَهُ حَتَّىٰ يَحْتَاجَ إِلَىٰ عِمَارَتِهِ فَيَصْرِفَهُ فِيهَا، ....

غاية الأمر أن الغالب في غير المَكيل والموزون معنى المبادلة، إلا أنَّا في الوقف جعلنا الغالب معنى الإفراز نظراً للوقف؛ فلم يكن بيعاً ولا تمليكاً، ثم إن وَقفَ نصيبه من عَقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه؛ لأن الولاية إلى الواقف، وبعد الموت إلى وصيِّه، وإن وقف نصفَ عقارٍ خالص له[1] فالذي يقاسمه القاضي، أو يبيع نصيبه الباقي من رجل، ثم يقاسم المشتري، ثم يشتري ذلك منه؛ لأن الواحد لا يجوز أن يكون مقاسِماً ومقاسَماً، ولو كان في القسمة فضلُ دراهم إن أعْطِيَ الواقفُ لا يجوز؛ لامتناع بيع الوقف، وإن أعطَى جاز، ويكون بقدر الدراهم شراء. «هداية». **(وَالْوَاجِبُ أَنْ يَبْدَأَ مِنْ رَيْعِ الْوَقْفِ)** أي: غلَّته **(بِعِمَارَتِهِ)** بقدر ما يبقى على الصفة التي وُقف عليها، وإن خرب بُني على ذلك[2]، سواء **(شَرَطَ الْوَاقِفُ ذَلِكَ أَوْ لَمْ يَشْرِطْ)**؛ لأن قصد الواقف صرفُ الغلة مؤبداً، ولا تبقى دائمة إلا بالعمارة؛ فيثبت شرط العمارة اقتضاء. **(وَإِذَا وَقَفَ دَاراً عَلَىٰ سُكْنَىٰ وَلَدِهِ فَالْعِمَارَةُ عَلَىٰ مَنْ لَهُ السُّكْنَىٰ)** من ماله؛ لأن الغُرم بالغُنْم، **(فَإِنْ امْتَنَعَ)** مَنْ له السكنى **(مِنْ ذَلِكَ أَوْ)** عجز بأن **(كَانَ فَقِيراً أَجَّرَهَا الحَاكِمُ)** من الموقوف عليه أو غيره **(وَعَمَّرَهَا بِأُجْرَتِهَا)** كعمارة الواقف، ولم يزد في الأصح إلا برضا مَنْ لَهُ السكنى. «زيلعي». ولا يُجْبَرُ الآبي على العمارة، ولا تصح إجارة مَنْ لَهُ السكنى، بل المتولي أو القاضي كما في «الدر»، **(فَإِذَا عُمِّرَتْ)** وانقضت مدة إجارتها **(رَدَّهَا إِلَىٰ مَنْ لَهُ السُّكْنَىٰ)**؛ لأن في ذلك رعايةَ الحقين: حقِّ الواقف بدوام صدقته، وصاحب السكنى بدوام سكناه؛ لأنه لو لم يعمرها تفوت السكنى أصلاً، وبالإجارة تتأخر، وتأخيرُ الحق أولى من فَوَاته. **(وَمَا انْهَدَمَ مِنْ بِنَاءِ الْوَقْفِ وَآلَتِهِ)** وهي: الأداة التي يعمل بها كآلة الحراثة في ضيعة الوقف **(صَرَفَهُ الْحَاكِمُ)** أي: أعاده **(فِي عِمَارَةِ الْوَقْفِ إِنْ احْتَاجَ)** الوقف **(إِلَيْهِ ، وَإِنْ اسْتَغْنَىٰ عَنْهُ أَمْسَكَهُ حَتَّىٰ يَحْتَاجَ إِلَىٰ عِمَارَتِهِ فَيَصْرِفَهُ فِيهَا)** حتى لا يتعذر عليه ذلك أوانَ الحاجة فيبطل المقصود، وإن تعذر إعادة عينه بِيعَ وصُرِف ثمنُه إلى المرمَّة[3] صرفاً للبدل إلى مصرف المبدل.

---

(١) أي: لو كان له عقار مائة ذراع، وهو خالص له، ولا شركة لغيره فيه فوقف منه خمسين ذراعاً وجب أن يكون القاسم هو غير الواقف لئلا يلزم أن يكون الشخص الواحد مطالباً ومطالباً، فإن مقاسم النصف الذي هو الواقف مطالب من مالك النصف الذي هو غير واقف، ومالك النصف يطالب، وهو الواقف نصفه القاسم لنصف الواقف، فكان مطالباً ومطالباً. شرح الهداية للكنوي (٤/٤٣٧).

(٢) أي: على الوصف الذي كان الوقف وقفه عليه. شرح الهداية للكنوي (٤/٤٣٩).

(٣) رمَّ البناء: أصلحه رمًّا ومرمَّة من باب طلب، واسترمّ الحائط: حان له أن يُرَمَّ. المغرب / رمم /.

وَلا يَجُوزُ أَنْ يَقسِمَهُ بَيْنَ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ. وَإِذَا جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ لِنَفْسِهِ أَوْ جَعَلَ الْوِلايَةَ إِلَيْهِ جَازَ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ». وَإِذَا بَنَىٰ مَسْجِداً لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ حَتَّىٰ يُفْرِزُهُ عَنْ مِلْكِهِ بِطَرِيقِهِ وَيَأْذَنَ لِلنَّاسِ بِالصَّلاةِ فِيهِ، فَإِذَا صَلَّىٰ فِيهِ وَاحِدٌ زَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَزُولُ مِلْكُهُ عَنْهُ بِقَوْلِهِ: «جَعَلْتُهُ مَسْجِداً»، وَمَنْ بَنَىٰ سِقَايَةً لِلْمُسْلِمِينَ أَوْ خَاناً يَسْكُنُهُ بَنُو السَّبِيلِ أَوْ رِبَاطاً أَوْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَقْبَرَةً ....

(وَلا يَجُوزُ أَنْ يَقسِمَهُ) أي: المنهدمَ وكذا بَدلُه **(بَيْنَ مُسْتَحِقِّي الْوَقْفِ)**؛ لأنه جزء من العين ولا حق لهم فيها، إنما حَقُّهم في المنفعة؛ فلا يصرف لهم غير حقهم. **(وَإِذَا جَعَلَ الْوَاقِفُ غَلَّةَ الْوَقْفِ)** أو بعضها **(لِنَفْسِهِ أَوْ جَعَلَ الْوِلايَةَ)** على الوقف **(إِلَيْهِ)** أي: إلىٰ نفسه **(جَازَ عِنْدَ «أَبِي يوسُفَ»)**. أما الأول: فهو جائز عند «أبي يوسف»، ولا يجوز علىٰ قياس قول «محمد»، وهو قول «هلال الرازي». قال الإمام «قاضي خان» نقلاً عن «الفقيه أبي جعفر»: وليس في هذا عن «محمد» رواية ظاهرة، ثم قال: ومشايخ بَلْخ أخذوا بقول «أبي يوسف»، وقالوا: يجوز الوقف والشرط جميعاً، وذكر «الصدر الشهيد» أن الفتوىٰ عليه ترغيباً للناس في الوقف، ومثله في «الفتاوىٰ الصغرىٰ» نقلاً عن «شيخ الإسلام»، واعتمده «النسفي» و«أبو الفضل الموصلي». وأما الثاني فقال في «الهداية»: هو قول «هلال» أيضاً، وهو ظاهر المذهب، واستدل له دون مقابِلِه، وكذا لو لم يشترط الولاية لأحد فالولاية له عند «أبي يوسف»، ثم لوصيه إن كان، وإلا فللحاكم كما في «فتاوىٰ قارئ الهداية». «تصحيح» ملخصاً. **(وَإِذَا بَنَىٰ مَسْجِداً لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْهُ حَتَّىٰ يُفْرِزُهُ)** الواقف أي: يميزه **(عَنْ مِلْكِهِ بِطَرِيقِهِ)**؛ لأنه لا يخلص لله تعالىٰ إلا به **(وَيَأْذَنَ لِلنَّاسِ بِالصَّلاةِ فِيهِ)**؛ لأنه من التسليم عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وتسليم كل شيء بحسبه، وذلك في المسجد بالصلاة فيه؛ لتعذر القبض فيه؛ فقام تحقّقُ المقصود مقامَه، **(فَإِذَا صَلَّىٰ فِيهِ وَاحِدٌ زَالَ مِلْكُهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»)** في رواية، وفي الأخرىٰ -وهي الأشهر- يشترط الصلاة بالجماعة؛ لأن المسجد يبنىٰ لذلك، وقال الإمام «قاضي خان»: وعن «أبي حنيفة» فيه روايتان: في رواية «الحسن» عنه يشترط أداءُ الصلاة بالجماعة اثنان فصاعداً كما قال «محمد»، وفي رواية عنه إذا صلّىٰ واحد بإذنه يصير مسجداً، إلا أن بعضهم قال: إذا صلىٰ فيه واحد بأذان وإقامةٍ، وفي «ظاهر الرواية» لم يذكر هذه الزيادة، والصحيح رواية «الحسن» عنه؛ لأن قبض كل شيء وتسليمَه يكون بحسب ما يليق به، وذلك في المسجد بأداء الصلاة بالجماعة، أما الواحدُ فإنه يصلّي في كل مكان، قال في «التصحيح»: واستفدنا منه أن ما عَنْ «محمد» هو رواية عن «أبي حنيفة»، وهو الصحيح. اهـ. **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَزُولُ مِلْكُهُ عَنْهُ)** أي: المسجد **(بِقَوْلِهِ: جَعَلْتُهُ مَسْجِداً)**، لأن التسليم عنده ليس بشرط؛ لأنه إسقاط لملكه فيصير خالصاً لله تعالىٰ بسقوط حقه. **(وَمَنْ بَنَىٰ سِقَايَةً لِلْمُسْلِمِينَ أَوْ خَاناً يَسْكُنُهُ بَنُو السَّبِيلِ)** أي: المسافرون **(أَوْ رِبَاطاً)** يسكنه الفقراء **(أَوْ جَعَلَ أَرْضَهُ مَقْبُرَةً)** لدفن

لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْ ذَلِكَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» حَتَّىٰ يَحْكُمَ بِهِ حَاكِمٌ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَزُولُ مِلْكُهُ بِالْقَوْلِ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِذَا اسْتَقَىٰ النَّاسُ مِنَ السِّقَايَةِ وَسَكَنُوا الْخَانَ وَالرِّبَاطَ وَدَفَنُوا فِي الْمَقْبَرَةِ زَالَ الْمِلْكُ.

الموتىٰ (**لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ عَنْ ذَلِكَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» حَتَّىٰ يَحْكُمَ بِهِ حَاكِم**)؛ لأنه لم ينقطع عن حق العبد، ألا يُرىٰ أن له أن ينتفع به فيسكن وينزل في الرباط ويشرب من السقاية ويدفن في المقبرة، فيشترط حكم الحاكم أو الإضافة إلىٰ ما بعد الموت كما في الوقف علىٰ الفقراء، بخلاف المسجد؛ لأنه لم يَبْقَ له حقُ الانتفاع به؛ فخلص لله تعالىٰ من غير حكم الحاكم. «هداية». (**وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَزُولُ مِلْكُهُ بِالْقَوْلِ**) كما هو أصله؛ إذ التسليم عنده ليس بشرط، (**وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِذَا اسْتَقَىٰ النَّاسُ مِنَ السِّقَايَةِ وَسَكَنُوا الْخَانَ وَالرِّبَاطَ وَدَفَنُوا فِي الْمَقْبَرَةِ زَالَ الْمِلْكُ**)؛ لأن التسليم عنده شرط، والشرط تسليمُ نوعِهِ، وذلك بما ذكرناه[1]، ويكتفي بالواحد؛ لتعذر فعل الجنس كله، وعلىٰ هذا البئر والحوض، ولو سلم إلىٰ المتولي صح التسليم في هذه الوجوه؛ لأنه نائب عن الموقوف عليه، وفعلُ النائب كفعل المَنُوبِ عنه، وأما في المسجد فقد قيل: لا يكون تسليماً؛ لأنه لا تدبير للمتولي فيه، وقيل: يكون تسليماً، لأنه يحتاج إلىٰ من يكنسه ويُغْلق بابه، فإذا سلم صح تسليمه إليه، والمقبرة في هذا بمنزلة المسجد علىٰ ما قيل؛ لأنه لا متوليَ له عرفاً، وقد قيل: هي بمنزلة السقاية والخان فيصح التسليم إلىٰ المتولي؛ لأنه لو نصب المتولي صح وإن كان بخلاف العادة. «هداية».

---

(١) أي: التسليم ها هنا يحصل بالاستسقاء، والسكنىٰ، والنزول، والدفن.

كتاب الغصب

وَمَنْ غَصَبَ شَيْئاً مِمَّا لَهُ مِثْلٌ فَهَلَكَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مِثْلِهِ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لا مِثْلَ لَـهُ، فَعَلَيْـهِ قِيْمَتُـهُ يَوْمَ الْغَصْبِ، ....

كتاب الغصب[1]: مناسَبَتُهُ للوقف من حيث إن في كل منهما رَفْعَ يد المالك وحبسَ الملك، إلا أن الأول شرعي فَقُدِّمَ، والثاني غير شرعي فـأُخِّـر. وهـو لغـةً: أخْـذُ الشـيء مـن الغـير علـىٰ سـبيل التغلّب[2]. وشرعاً: أخذُ مالٍ متقوِّم محترَم بغير إذن المالك علىٰ وجه يزيل يدَه، حتىٰ كان اسـتخدام العبد وحملُ الدابة[3] غصباً دون الجلوس علىٰ البساط[4]. «هداية». **(وَمَنْ غَصَبَ شَيْئاً مِمَّا لَهُ مِثْـلٌ فَهَلَكَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ مِثْلِه)**[5]؛ لما فيه من مراعاة الصـورة بـالجنس والمعنـىٰ بالمالية؛ فكـان أدفع للضرر[6]، وإن انقطع المثلُ بأن لا يوجد في السوق الذي يُباع فيه فعليه قيمتـه يـومَ الخصومـة عند الإمام، ويومَ الغصب عند «أبي يوسف»، ويومَ الانقطاع عند «محمـد»، والأصـحُّ قـولُ الإمـام؛ لأن النقل لا يثبت بمجرَّد الانقطاع، ولذا لو صبر إلىٰ أن يُوجَد جنسُه له ذلك، وإنمـا يُنْتَقـل بقضـاء القاضي؛ فتعتبر قيمته حينئذ، **(وَإِنْ كَانَ)** المغصوب **(مِمَّا لا مِثْـلَ لَـهُ، فَعَلَيْـهِ قِيْمَتُـهُ يـومَ الغصب)** اتفاقاً؛ لأنه لما تعذّر مراعاة الصورة بتفاوت الآحاد وجب مراعاةُ المعنىٰ فقط ـ وهو الماليـة ـ دفعـاً للضرر بقدر الإمكان، والمثليُّ المخلوطُ بخلافِ جنسِهِ كبُرٍّ مخلوطٍ بشعيرٍ قيمـيٌّ، لأنـه لا مثـل لـه،

(١) اعلم أن الغصب محرم لأنه عدوان وظلم وقد تأكدت حرمته في الشرع بالكتـاب والسـنة. أمـا الكتـاب: فقولـه تعالىٰ: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَأْكُلُـوا أَمْوَالَكُـمْ بَيْنَكُـمْ بِالْبَـاطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُـونَ تِجَـارَةً عَـنْ تَـرَاضٍ مِنْكُـمْ ﴾ [النساء: ٢٩]، وقال عز وجل: ﴿ وَلا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَىٰ الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقـاً مِـنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾ [البقرة: ١٨٨] وقال جل جلاله: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَـامَىٰ ظُلْمـاً إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَاراً وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيراً ﴾ [النساء: ١٠]. وأما السـنة: فقولـه ﷺ: «مـن اقتطـع شـبراً مـن الأرض ظلماً طوقه الله إياه يوم القيامة من سـبع أراضين»، أخرجـه مسـلم في المسـاقاة، بـاب: تحريـم الظلـم وغصب الأرض (١٦١٠). وقال ﷺ: «سباب المسلم فسوق، وقتاله كفـر، وحرمـة مالـه كحرمـة دمـه»، أخرجـه أحمد في مسنده (٤٤٦/١). المبسوط (٤٩/١١).

(٢) تغلب عليه: استولىٰ عليه قهراً. الصحاح / غلب /.

(٣) أي: استخدام عبد الغير وكذلك الدابة. شرح الهداية للكنوي (٤٨٣/٦).

(٤) يعني لا يكون غصباً لعدم إزالة يد المالك. البناية شرح الهداية (١٨٢/١١).

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤] كذا في الهداية.

(٦) أي: الحنطة مثل الحنطة جنساً، ومالية الحنطة المؤداة مثـل ماليـة الحنطـة المغصوبـة، لأن الجـودة سـاقطة العـبرة في الديونات، وقوله: (فكان أدفع للضرر) أي: فكان المثل أشد دفعاً للضـرر عـن المغصـوب منـه، لأن الغـاصب فـوت عليه الصورة والمعنىٰ، فالجبر التام أن يتداركه بما هو مثل له صورة ومعنىٰ. البناية شرح الهداية (١٨٣/١١).

وَعَلَىٰ الْغَاصِبِ رَدُّ الْعَيْنِ الْمَغْصُوبَةِ، فَإِنْ ادَّعَىٰ هَلاكَهَا حَبَسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّىٰ يَعْلَمَ أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بَاقِيَةً لأَظْهَرَهَا، ثُمَّ قَضَىٰ عَلَيْهِ بِبَدَلِهَا. وَالْغَصْبُ فِيمَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ، وَإِذَا غَصَبَ عَقَاراً فَهَلَكَ فِي يَدِهِ لَمْ يَضْمَنْهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ». وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَضْمَنُهُ، كَهَدْمِهِ، وَمَا نَقَصَ مِنْهُ بِفِعْلِهِ وَسُكْنَاهُ ضَمِنَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيْعاً. وَإِذَا هَلَكَ الْمَغْصُوبُ فِي يَدِ الْغَاصِبِ بِفِعْلِهِ أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ، وَإِنْ نَقَصَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ النُّقْصَانِ......................................

(و) الواجب (**عَلَىٰ الْغَاصِبِ رَدُّ الْعَيْنِ الْمَغْصُوبَةِ**) في مكان غصبها ما دامت قائمة، سواء كانت مثلية أو قيمية، (**فَإِنْ ادَّعَىٰ**) الغاصب (**هَلاكَهَا**) أي: العين المغصوبة لم يُصَدَّق بمجرد قوله، بل (**حَبَسَهُ الْحَاكِمُ حَتَّىٰ يَعْلَمَ**) صدقه ويغلب على ظنه (**أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بَاقِيَةً**) عنده لكان (**أَظْهَرَهَا**) مُبالغةً في الاحتيال إلىٰ إيصال الحق إلىٰ المستحق، (**ثُمَّ**) بعد ذلك (**قَضَىٰ عَلَيْهِ بِبَدَلِهَا**) من مِثْلٍ أو قيمة؛ لتعذر رد العين. (**وَالْغَصْبُ**) إنما يتحقّق (**فِيمَا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ**)؛ لأن الغصب إنما يتحقق فيه دون غيره؛ لأن إزالة اليد بالنقل، (**وَإِذَا غَصَبَ عَقَاراً فَهَلَكَ فِي يَدِهِ**) بآفةٍ سماوية كغلبة سَيْلٍ (**لَمْ يَضْمَنْهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»**)؛ لعدم تحقق الغصب بإزالة اليد، لأن العقار في محلّه بلا نقل، والتبعيدُ للمالك عنه فعلٌ فيه لا في العقار، فكان كما إذا بعد المالك عن المواشي، (**وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يَضْمَنُهُ**)؛ لتحقق إثبات اليد، ومن ضرورته زوالُ يد المالك؛ لاستحالة اجتماع اليدين علىٰ محل واحد في حالة واحدة. قال في «التصحيح»: والصحيحُ قولُهُمَا، واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» و«صدر الشريعة» و«الموصلي». اهـ. لكن في «القهستاني»: والصحيح الأول في غير الوقف، والثاني في الوقف كما في «العمادي» وغيره، وفي «الدر»: وبه يفتىٰ في الوقف ذكره «العيني». اهـ. قيَّدنا كونَ الهلاك بآفة سماوية، لأنه لو كان بفعله يضمن اتفاقاً، كما يشير لذلك قوله: (**وَمَا نَقَصَ مِنْهُ**) أي: العقار (**بِفِعْلِهِ**) أي: الغاصب (**كَهَدْمِهِ**) لبنائه (**وَسُكْنَاهُ**) المُوهنةِ لبنائه (**ضَمِنَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيْعاً**)؛ لأنه إتلاف، والعَقَار يُضْمن به، كما إذا نقل تُرَابه؛ لأنه فعْل في العين، ويدخل فيما قاله إذا انهدمت الدار بسكناه وعمله. «هداية». (**وَإِذَا هَلَكَ الْمَغْصُوبُ**) النقلي (**فِي يَدِ الْغَاصِبِ بِفِعْلِهِ أَوْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُهُ**)؛ لدخوله في ضمانه بالغصب السابق، وعند العجز عن رده تجب قيمته، ثم إن كان بفعل غيره رجع عليه بما ضمن؛ لأنه قَرَّر عليه ضماناً كان يمكنه أن يتخلص منه برد العين. «جوهرة». (**وَإِنْ نَقَصَ فِي يَدِهِ فَعَلَيْهِ ضَمَانُ النُّقْصَانِ**)؛ لدخوله في ضمانه بجميع أجزائه، فما تعذّر ردُّ عينه منها يجب ردُّ قيمته. قَيَّدَ بالنقصان، لأنه لو تراجع السعر لا يضمن؛ لأنه[1] عبارة عن فُتُور الرغبات دون فَوْتِ الْجُزْءِ[2]، وإذا وجب ضمان النقصان قُوِّمت العين

---

(١) أي: لأن تراجع السعر. البناية شرح الهداية (١١/١٩٧).

(٢) أي: لأن فتور الرغبات شيء أحدثه الله في قلوب العباد، فلا يوجب ذلك تغير الأحكام. المصدر السابق.

وَمَنْ ذَبَحَ شَاةَ غَيْرِهِ فَمَالِكُهَا بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ قِيْمَتَهَا وَسَلَّمَهَا إِلَيْهِ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ نُقْصَانَهَا، وَمَنْ خَرَقَ ثَوْبَ غَيْرِهِ خَرْقاً يَسِيراً ضَمِنَ نُقْصَانَهُ، وَإِنْ خَرَقَهُ خَرْقاً كَثِيراً يُبْطِلُ عَامَّةَ مَنْفَعَتِهِ فَلِمَالِكِهِ أَنْ يُضَمِّنَهُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ. وَإِذَا تَغَيَّرَتِ الْعَيْنُ الْمَغْصُوبَةُ بِفِعْلِ الْغَاصِبِ حَتَّىٰ زَالَ اسْمُهَا وَأَعْظَمُ مَنَافِعِهَا زَالَ مِلْكُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ عَنْهَا، وَمَلَكَهَا الْغَاصِبُ، وَضَمِنَهَا، وَلَم يَحِلَّ لَهُ الانْتِفَاعُ بِهَا حَتَّىٰ يُؤَدِّيَ بَدَلَهَا، وَهذا كَمَنْ غَصَبَ شَاةً فَذَبَحَهَا وَشَوَاهَا أَوْ طَبَخَهَا أَوْ غَصَبَ حِنْطَةً فَطَحَنَهَا أَوْ حَدِيداً فَاتَّخَذَهُ سَيْفاً أَوْ صُفْراً ....

صحيحةً يوم غصبها ثم تقوَّم ناقصةً فيغرم ما بينهما، قال في « الهداية »: ومرادُه غير الرِّبَـويّ، أما في الربويات لا يمكنه تضمين النقصان مع اسْتِرْداد الأصل؛ لأنه يؤدي إلىٰ الربا. اهـ. **(وَمَنْ ذَبَحَ شَاةَ غَيْرِهِ)** أو بقرته ونحوهَا من كل دابة مأكولة اللحم **(فَمَالِكُهَا بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ قِيْمَتَهَا وَسَلَّمَهَا إِلَيْهِ)**؛ لأن ذلك إتلافٌ من وَجْهٍ باعتبار فَوْتِ بعض الأغراض من الحمل والـدَّرِّ والنَّسْلِ، **(وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ نُقْصَانَهَا)**، لبقاء بعضها ـ وهو اللحم ـ ولو كانت الدابة غير مأكولة اللحم فذبحها الغاصبُ أو قطع طَرَفَهَا ضَمِنَ جميعَ قيمتها؛ لوجود الاستهلاك من كل وجه، بخلاف قطع طرف المملـوك حيث يأخذه مع الأرش[1]، لأن الآدميَّ يبقىٰ منتفعاً به بعد القطع، **(وَمَنْ خَرَقَ ثَوْبَ غَيْرِهِ خَرْقاً يَسِيراً ضَمِنَ نُقْصَانَهُ)** والثوبُ لمالكه؛ لقيام العين من كل وجه، وإنما دخلـه عيـب فيضمنـه. **(وَإِنْ خَرَقَ)** الثوب **(خَرْقاً كَثِيراً)** بحيث **(يُبْطِلُ عَامَّةَ مَنْفَعَتِهِ فَلِمَالِكِهِ أَنْ يُضَمِّنَهُ جَمِيعَ قِيمَتِهِ)**، لأنـه استهلاك من هذا الوجه، وله أخذه وتضمينه النقصان؛ لأنه تعيُّبٌ من وجه؛ لبقاء العين وبعض المنافع. قال في « الهداية »: ثم إشارة « الكتاب » إلىٰ أن الفاحش ما يبطل به عامة المنافع، والصحيحُ أن الفاحش مـا يفوِّتُ بعضَ العين وجنسَ المنفعة ويُبْقِي بعض العين وبعضَ المنفعة، واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة، وإنما يُدْخل فيه النقصان؛ لأن « محمداً » جعل في « الأصل » قَطْعَ الثوب نقصاناً فاحشاً والفائت بعضُ المنافع. اهـ. **(وَإِذَا تَغَيَّرَتِ الْعَيْنُ الْمَغْصُوبَةُ بِفِعْلِ الْغَاصِبِ)** احترز بـه عما إذا تغيرت بنفسها كأنْ صار العنب زبيباً بنفسه أو الرطبُ تمراً، فإن المالك فيه بالخيار، إن شـاء أخـذه، وإن شاء تركه وضَمَّنه **(حَتَّىٰ زَالَ اسْمُهَا وَأَعْظَمُ مَنَافِعِهَا)** أي: أكثرُ مقاصِدِهـا، احـترز عـن الدراهـم إذا سبكها بلا ضرب فإنه وإن زال اسمها لكن بقي أعظم منافعها، ولذا لا ينقطع حقُّ المالك عنها كمـا في « المحيط »، **(زَالَ مِلْكُ الْمَغْصُوبِ مِنْهُ عَنْهَا)** أي: العين المغصوبة **(وَمَلَكَهَا الْغَاصِبُ وَضَمِنَهَا)** أي: ضمن بَدَلَها لمالكها، **(وَ)** لكن **(لَم يَحِلَّ لَهُ الانْتِفَاعُ بِهَا حَتَّىٰ يُؤَدِّيَ بَدَلَهَا)** استحسـاناً؛ لأن في إباحـة الانتفاع قبل أداء البدل فتح باب الغصب؛ فيحرم الانتفاع قبل إرضـاء المـالك بـأداء البـدل أو إبرائـه؛ حَسْماً لمادة الفساد. **(وَهذا)** أي: زوال اسمها وأعظم منافعها مثاله **(كَمَنْ غَصَبَ شَاةً فَذَبَحَهَا وَشَوَاهَا أَوْ طَبَخَهَا أَوْ)** غصب **(حِنْطَةً فَطَحَنَهَا أَوْ)** غصـب **(حَدِيداً فَاتَّخَذَهُ سَيْفاً أَوْ)** غصـب **(صُفْراً)**

---

(١) الأرش: دية الجراحات. معجم لغة الفقهاء / أرش /.

فَعَمِلَهُ آنِيَةً. وَإِنْ غَصَبَ فِضَّةً أَوْ ذَهَباً فَضَرَبَهَا دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ أَوْ آنِيَةً لَمْ يَزُلْ مِلْكُ مَالِكِهَا عَنْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَمَنْ غَصَبَ سَاجَةً فَبَنَىٰ عَلَيْهَا زَالَ مِلْكُ مَالِكِهَا عَنْهَا وَلَزِمَ الْغَاصِبَ قِيمَتُهَا. وَمَنْ غَصَبَ أَرْضاً فَغَرَسَ فِيهَا أَوْ بَنَىٰ قِيلَ لَهُ: اقْلَعِ الْغَرْسَ وَالْبِنَاءَ وَرُدَّهَا فَارِغَةً، فَإِنْ كَانَتِ الأَرْضُ تَنْقُصُ بِقَلْعِ ذَلِكَ فَلِلْمَالِكِ أَنْ يَضْمَنَ لَهُ قِيمَةَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ مَقْلُوعاً فَيَكُونَ لَهُ.........................

ـ بالضم ـ ما يُعمل منه الأواني **(فَعَمِلَهُ آنِيَةً)**، لحدوث صنعة متقوِّمة صيرت حق المالك هالكاً من وجه بحيث تَبَدّل الاسم وفات معظم المقاصد، وحقُّ الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه؛ فيترجّح علىٰ الأصل الذي هو فائت من وجه، ولا نجعله سبباً للملك من حيث إنه محظور بل من حيث إنه إحداثُ صَنْعَة، بخلاف الشاة، لأن اسمها باقٍ بعد الذبح والسلخ. «هداية». **(وَإِنْ غَصَبَ فِضَّةً)** نقرة **(أَوْ ذَهَباً)** تبراً **(فَضَرَبَهَا دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ أَوْ)** عملها **(آنِيَةً لَمْ يَزُلْ مِلْكُ مَالِكِهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، قال في «الهداية»: فيأخذهما ولا شيء للغاصب؛ وقالا: يملكهما الغاصبُ وعليه مثلُهما، وأخر دليل الإمام وضَمَّنه جوابَ دليلهما، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة»، كذا في «التصحيح»، **(وَمَنْ غَصَبَ سَاجَةً)** ـ بالجيم ـ شجرٌ عظيم جداً، ولا ينبت إلا ببلاد الهند **(فَبَنَىٰ عَلَيْهَا)** بناء قيمته أكثر من قيمتها **(زَالَ مِلْكُ مَالِكِهَا عَنْهَا وَلَزِمَ الْغَاصِبَ قِيمَتُهَا)**، لصيرورتها شيء آخر، وفي القلع ضرر ظاهر لصاحب البناء من غير فائدة تعود للمالك، وضَرَر المالك ينجبر بالضمان. قال في «الهداية»: ثم قال «الكرخي» و«الفقيه أبو جعفر»: إنما لا يُنْقَض إذا بنىٰ حَوْلَ الساجة، أما إذا بني علىٰ نفس الساجة يُنْقَض. وجواب «الكتاب» يردّ ذلك وهو الأصح. اهـ. **(وَمَنْ غَصَبَ أَرْضاً فَغَرَسَ فِيهَا أَوْ بَنَىٰ قِيلَ لَهُ)** أي: الغاصب **(اقْلَعِ الْغَرْسَ وَالْبِنَاءَ وَرُدَّهَا)**[1] إلىٰ صاحبها **(فَارِغَةً)** كما كانت؛ لأن الأرض لا تغصب حقيقة فيبقىٰ فيها حق المالك كما كان، والغاصبُ جَعَلها مشغولةً فيؤمر بتفريغها. «درر». وقيّد ذلك في «المنح» بما إذا كانت قيمة الأرض أكثر، ثم قال: وإن كانت قيمةُ البناء أكثرَ فللغاصب أن يضمن له قيمة الأرض ويأخذها، ذكره في «النهاية»، وفي «القهستاني» عند قول الماتن: «أمر بالقلع والرد» ما نصه أي: ردِّ الأرض فارغة إلىٰ المالك ولو كانت القيمةُ أكثَرَ من قيمة الأرض، وقال «الكرخي»: إنه لا يؤمر حينئذ ويضمن القيمة، وهذا أوفق لمسائل الباب كما في «النهاية»، وبه أفتىٰ بعض المتأخرين «كصدر الإسلام»، وإنه حسن، ولكن نحن نفتي بجواب «الكتاب» اتباعاً لأشياخنا كما في «العمادي». اهـ **(فَإِنْ كَانَتِ الأَرْضُ تَنْقُصُ بِقَلْعِ ذَلِكَ)** منها **(فَلِلْمَالِكِ أَنْ يَضْمَنَ لَهُ)** أي: للغاصب **(قِيمَةَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ مَقْلُوعاً فَيَكُونَ)** ذلك مع الأرض **(لَهُ)** أي: للمالك؛ لأن في ذلك نظراً لهما ودفعَ الضرر

---

(١) لقوله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق»، أخرجه أبو داود في الخراج، باب: في إحياء الموات (٣٠٧٣)، والعرق هو: أحد عروق الشجرة، أي: أن يغرس الرجل في غير أرضه بغير إذن صاحبها. عون المعبود (٢٢٧/٨) بتصرف.

وَمَنْ غَصَبَ ثَوْباً فَصَبَغَهُ أَحْمَرَ أَوْ سَوِيقاً فَلَتَّهُ بِسَمْنٍ فَصَاحِبُهُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ قِيمَةَ ثَوْبٍ أَبْيَضَ وَمِثْلَ السَّوِيقِ وَسَلَّمَهُمَا لِلْغَاصِبِ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَهُمَا وَضَمِنَ مَا زَادَ الصَّبْغُ وَالسَّمْنُ فِيهِمَا. وَمَنْ غَصَبَ عَيْناً فَغَيَّبَهَا فَضَمَّنَهُ الْمَالِكُ قِيمَتَهَا مَلَكَهَا الْغَاصِبُ، وَالْقَوْلُ فِي الْقِيمَةِ قَوْلُ الْغَاصِبِ مَعَ يَمِينِهِ، إِلا أَنْ يُقِيمَ المَالِكُ الْبَيِّنَةَ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، فَإِنْ ظَهَرَتِ الْعَيْنُ وَقِيمَتُهَا أَكْثَرُ مِمَّا ضَمِنَ وَقَدْ ضَمِنَهَا بِقَوْلِ الْمَالِكِ أَوْ بِبَيِّنَةٍ أَقَامَهَا أَوْ بِنُكُولِ الْغَاصِبِ عَنِ الْيَمِينِ فَلا خِيَارَ لِلْمَالِكِ، وَإِنْ كَانَ ضَمِنَهَا بِقَوْلِ الْغَاصِبِ مَعَ يَمِينِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَمْضَى الضَّمَانَ، ....

عنهما. قال في «الهداية»: وقوله: «قيمته مقلوعاً» معناه قيمة بناء أو شجر يؤمر بقلعه؛ لأن حقَّه فيه إذ لا قَرَارَ له، فتقوّم الأرض بدون الشجر والبناء، وتُقوّم وبها شجر وبناء لصاحب الأرض أن يأمره بقلعه؛ فيضمن فضل ما بينهما. اهـ. **(وَمَنْ غَصَبَ ثَوْباً فَصَبَغَهُ أَحْمَرَ)** أو غيره مما تزيد به قيمة الثوب، فلا عبرة للألوان بل لحقيقة الزيادة والنقصان **(أَوْ)** غصب **(سَوِيقاً)** أي: دقيقاً **(فَلَتَّهُ)** أي: خلطه **(بِسَمْنٍ فَصَاحِبُهُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ ضَمَّنَهُ)** أي: ضمن الغاصب **(قِيمَةَ ثَوْبٍ أَبْيَضَ)**؛ لأن الثوب قيميّ **(وَمِثْلَ السَّوِيقِ)**، لأنه مِثْلِي **(وَسَلَّمَهُمَا)** أي: الثوبَ والسويق **(لِلْغَاصِبِ، وَإِنْ شَاءَ أَخَذَهُمَا)** المالك **(وَضَمِنَ)** للغاصب **(مَا زَادَ الصَّبْغُ و السمن فِيهِمَا)**؛ لأن في ذلك رعايةً للجانبين، والخِيرةُ لصاحب الثوب؛ لكونه صاحب الأصل، بخلاف الساجة يبنى فيها، لأن النِّقض له[1] بعد النَّقض[2] [أما الصبغ][3] فيتلاشى[4]. «هداية». **(وَمَنْ غَصَبَ عَيْناً فَغَيَّبَهَا)** ـ بالمعجمة[5] ـ أي: أخفاها **(فَضَمَّنَهُ الْمَالِكُ قِيمَتَهَا مَلَكَهَا الْغَاصِبُ)**؛ لأن المالك ملك البدل بكماله، والمبدَّل قابل للنقل فيملكه الغاصب؛ لئلا يجتمع البدلان في ملك شخص واحد **(وَالْقَوْلُ فِي الْقِيمَةِ)** إذ اختلفا فيها **(قَوْلُ الْغَاصِبِ)**؛ لإنكاره الزيادة، والقولُ قول المنكر **(مَعَ يَمِينِهِ)** كما مر. **(إِلا أَنْ يُقِيمَ المَالِكُ الْبَيِّنَةَ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ)**، لإثباته بالحجة، **(فَإِنْ ظَهَرَتِ الْعَيْنُ)** بعد ذلك **(وَقِيمَتُهَا أَكْثَرُ مِمَّا)** كان **(ضَمِنَ وَقَدْ)** كان **(ضَمِنَهَا بِقَوْلِ الْمَالِكِ أَوْ بِبَيِّنَةٍ أَقَامَهَا)** المالك **(أَوْ بِنُكُولِ الْغَاصِبِ عَنِ الْيَمِينِ فَلا خِيَارَ لِلْمَالِكِ)** وهي للغاصب؛ لأنه تمَّ له الملك بسبب اتصل به رضاء المالك حيث ادعى هذا المقدار. **(وَإِنْ كَانَ ضَمِنَهَا بِقَوْلِ الْغَاصِبِ مَعَ يَمِينِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَمْضَى الضَّمَانَ)** ولا خيار

---

(١) أي: المنقوض للغاصب، كخشب والآجر. شرح الهداية للكنوي (٥٠٥/٦).

(٢) أي: بعد فك التركيب. المصدر السابق.

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط في المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية (٢٩٩/٢).

(٤) أي: فيذهب بالغسل ولم يحصل للغاصب منه شيء فلم يؤمر الغاصب بقلع صبغه كيلا يفوت حقه أصلاً. شرح الهداية للكنوي (٥٠٤/٦).

(٥) أي: بالغين المعجمة.

وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْعَيْنَ وَرَدَّ الْعِوَضَ. وَوَلَدُ الْمَغْصُوبَةِ وَنَمَاؤُهَا وَثَمَرَةُ الْبُسْتَانِ الْمَغْصُوبِ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْغَاصِبِ، فَإِنْ هَلَكَ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، إلا أَنْ يَتَعَدَّىٰ فِيهَا، أَوْ يَطْلُبَهَا مَالِكُهَا فَيَمْنَعَهَا إِيَّاهُ، وَمَا نَقَصَتِ الْجَارِيَةُ بِالْوِلادَةِ فِي ضَمَانِ الْغَاصِبِ، فَإِنْ كَانَ فِي قِيمَةِ الْوَلَدِ وَفَاءٌ بِهِ جُبِرَ النُّقْصَانُ بِالْوَلَدِ، وَسَقَطَ ضَمَانُهُ عَنِ الْغَاصِبِ، وَلا يَضْمَنُ الْغَاصِبُ مَنَافِعَ مَا غَصَبَهُ إلا أَنْ يَنْقُصَ بِاسْتِعْمَالِهِ فَيَغْرَمُ النُّقْصَانُ. ....

للغاصب ولو قيمته أقلَّ للزومه بإقراره، **(وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ الْعَيْنَ وَرَدَّ الْعِوَضَ)**؛ لأنه لم يتمَّ رضاه بهذا المقدار حيث يَدَّعي الزيادة، وأخذه دونهما لعدم الحجة، ولو ظهرت العين وقيمتُها مثلُ ما ضمنه أو دونه في هذا الفصل الأخير فكذا الجواب[1] في «ظاهر الرواية»، وهو الأصح، خلافاً لما قال «الكرخي»[2]؛ لأنه لم يتم رضاه حيث لم يُعْطَ ما يدعيه، والخيار لفوت الرضا. «هداية». **(وَوَلَدُ)** العين **(الْمَغْصُوبَةِ وَنَمَاؤُهَا)** المتّصل كالسِّمَنِ والحسُنْ[3] والمنفصل كالدَّرِّ[4] **(وَثَمَرَةُ الْبُسْتَانِ الْمَغْصُوبِ)** قبل بدوّ الثمرة **(أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْغَاصِبِ)**؛ لأن الغصب إثبات اليد على مال الغير على وجه يزيل يد المالك كما مر، ويد المالك ما كانت ثابتة على هذه الزيادة حتى يزيلها الغاصب، **(فَإِنْ هَلَكَ)** أي: الولد وما عطف عليه **(فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ)** أي: الغصب، **(إلا أَنْ يَتَعَدَّىٰ فِيهَا)** أي: الزيادة بأن أتلفها أو أكلها أو باعها **(أَوْ)** أنْ **(يَطْلُبَهَا)** أي: الزيادة **(مَالِكُهَا فَيَمْنَعَهَا إِيَّاهُ)**؛ لأنه بالمنع والتعدِّي صار غاصباً. **(وَمَا نَقَصَتِ الْجَارِيَةُ)** أي: انتقصت؛ لأن نَقصَ يجيء لازماً ومتعدياً وهو هنا لازم كما في «ابن ملك» **(بِالْوِلادَةِ)** فهو **(فِي ضَمَانِ الْغَاصِبِ)**؛ لأنه حصل في ضمانه، **(فَإِنْ كَانَ فِي قِيمَةِ الْوَلَدِ وَفَاءٌ بِهِ)** أي: بالنقصان **(جُبِرَ النُّقْصَانُ بِالْوَلَدِ، وَسَقَطَ ضَمَانُهُ عَنِ الْغَاصِبِ)**؛ لأن سبب الزيادة والنقصان واحد، وهو الولادة، وإن لم يكن فيه وفاء سقط بحسابه، ولو ماتت وبالولد وفاء كفى، هو الصحيح. «اختيار». **(وَلا يَضْمَنُ الْغَاصِبُ مَنَافِعَ مَا غَصَبَهُ)** من ركوب الدابة وسكنى الدار وخدمة العبد؛ لأنها حَصَلت على ملك الغاصب؛ لحدوثها في يده، والإنسان لا يضمن ما حدث في ملكه، سواء استوفاها أو عَطّلها، وهذا فيما عدا ثلاثة مواضع فيجب فيها أجر المثل على اختيار المتأخرين وعليه الفتوى، وهي: أن يكون وَقْفاً، أو ليتيم، أو مُعَدّاً للاستغلال بأن بناه أو اشتراه لذلك؛ إلا إذا سكن المعدّ للاستغلال بتأويل مِلْكٍ كسكنى أحد الشريكين أو عَقْدٍ كسكنى المرتهن، **(إلا أَنْ يَنْقُصَ)** المغصوب **(بِاسْتِعْمَالِهِ)** أي: الغاصب **(فَيَغْرَمُ النُّقْصَانُ)**، لاستهلاكه بعضَ

---

(١) أي: فهو بالخيار إن شاء أمضى الضمان، وإن شاء أخذ العين ورد العوض. شرح الهداية للكنوي (٦/٥٠٧).

(٢) قال الكرخي -رحمه الله-: إنه لا خيار له في استرداده إذ لا ضرر لأنه توفر عليه بدل ملكه بكماله. المصدر السابق.

(٣) أي: ولد الجارية المغصوبة. ونماؤهما كالسِّمَنِ والجَمَال سواء غصبها حاملاً وولدت عنده أو حبلت في يد الغاصب. البناية شرح الهداية (١١/٢٣٩).

(٤) أي: اللبن.

وَإِذَا اسْتَهْلَكَ الْمُسْلِمُ خَمْرَ الذِّمِّي أَوْ خِنْزِيرَهُ ضَمِنَ قِيمَتَهُمَا، وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُمَا الْمُسْلِمُ عَلَىٰ الْمُسْلِمِ لَمْ يَضْمَنْ.

أجزاء العين. **(وَإِذَا اسْتَهْلَكَ الْمُسْلِمُ خَمْرَ الذِّمِّي أَوْ خِنْزِيرَهُ ضَمِنَ قِيمَتَهُمَا)**؛ لأنهما مال في حقه؛ إذ الخمر عند أهل الذمة كالخل عندنا، والخنزير عندهم كالشاة عندنا، ونحن أُمِرْنا بتركهم وما يدينون[1]، ولهذا أُقِرُّوا علىٰ بيعهما[2]، إلا أنه يجب قيمة الخمر وإن كان من ذوات الأمثال؛ لأن المسلم ممنوع من تملكه، **(وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُمَا المسلم)** أي: الخمر والخنزير، وهما **(لِمُسْلِمٍ)** بأن أسلم وهما في يده **(لَمْ يَضْمَنْ)** المستهلكُ، سواء كان مسلماً أو ذمياً؛ لأنهما ليسا بمال في حقه، وهو مأمور بإتلافهما، وممنوع عن تملكهما[3]، وتجب في كسر المعازِفِ[4] قيمتُها لغير لَهْوٍ[5]، كما في « المختار ».

---

(١) أي: لا نجادلهم في الترك. البناية شرح الهداية (١١/٢٥٣).

(٢) لقول سيدنا عمرﷺ: « ولوهم بيعها »، أخرجه عبد الرزاق (٨/١٩٥).

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾ [المائدة: ٩١]، والمنهي عنه يكون حراماً، والحرام لا يصلح سبباً لثبوت الملك لأن الملك نعمة والحرام لا يصلح سبباً لاستحقاق النعمة، ولهذا بطل بيع الخمر والخنزير. بدائع الصنائع (٥/٢٩٩)، بتصرف. وقال ﷺ: « إن الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير »، أخرجه البخاري في البيوع، باب: بيع الميتة والأصنام (٢٢٣٦).

(٤) كالطنبور: والدف والمزمار.

(٥) كضرب الدف في العرس لإعلان النكاح، وضرب الطبل في الحج، وللغزاة للإعلام. تحفة الملوك (٨/٢٣٦).

كتاب الوديعة

الْوَدِيعَةُ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْمُودِعِ، إِذَا هَلَكَتْ لَمْ يَضْمَنْهَا، وَلِلْمُودَعِ أَنْ يَحْفَظَهَا بِنَفْسِهِ وَبِمَنْ فِي عِيَالِهِ، فَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ أَوْ أَوْدَعَهَا ضَمِنَ إلا أَنْ يَقَعَ فِي دَارِهِ حَرِيقٌ فَيُسَلِّمَهَا إِلَىٰ جَارِهِ، أَوْ يَكُونَ فِي سَفِينَةٍ يَخَافُ الْغَرَقَ فَيُلْقِيَهَا إِلَىٰ سَفِينَةٍ أُخْرَىٰ، ....

كتاب الوديعة[1]: مناسبتها للغصب أنها تَنْقلب إليه عند االمخالفة أو التعدِّي. وهي لغةً: التَّرْك[2]. وشرعاً: تسليطُ الغير علىٰ حِفظ مالِهِ، وهي اسم أيضاً لما يحفظه المودَع، كما عَبّر بذلك المصنف بقوله: **(الْوَدِيعَةُ)** فعيلة بمعنىٰ مَفْعولة ـ بتاء النَّقْل إلىٰ الاسمية ـ كما في «نهاية ابن الأثير» ـ **(أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْمُودعِ)** -بالفتح- **(إِذَا هَلَكَتْ)** من غير تعدٍّ **(لَمْ يَضْمَنْهَا)**[3]؛ لأن بالناس حاجةً إلىٰ الاستيداع، فلو ضَمَّنَّاه يمتنع الناس عن قَبول الودائع، فتتعطل مصالحهم. «هداية»، **(وَلِلْمُودَعِ أَنْ يَحْفَظَهَا)** أي: الوديعة **(بِنَفْسِهِ وَبِمَنْ فِي عِيَالِهِ)**؛ لأن الظاهر أنه يلتزم حفظَ مال غيره علىٰ الوجه الذي يحفظ به مالَ نفسه، ولأنه لا يجد بُدّاً من الدفع إلىٰ عياله؛ لأنه لا يُمكنه ملازمة بيته، ولا استصحاب الوديعة في خروجه، والذي في عياله هو الذي يسكن معه، وتجري عليه نَفَقَتُهُ: من امرأته، وولده، وأجيره، وعَبْده، وفي «الفتاوىٰ»: هو من يُسَاكنه، سواء كان في نفقته أو لا. «جوهرة». **(فَإِنْ حَفِظَهَا بِغَيْرِهِمْ)** أي: غير مَنْ في عياله **(أَوْ أَوْدَعَهَا)** غيرهم **(ضَمِنَ)**؛ لأن المالك رَضِي بيده لا بيد غيره، والأيْدِي تختلف في الأمانة، ولأن الشيء لا يتضمن مثله كالوكيل لا يوكِّل غيره. **(إلا أَنْ يَقَعَ فِي دَارِهِ حَرِيقٌ فَيُسَلِّمَهَا إِلَىٰ جَارِهِ، أَوْ يَكُونَ)** المودَع **(فِي سَفِينَةٍ)** وهاجت الريح، وصار بحيث **(يَخَافُ الْغَرَقَ، فَيُلْقِيَهَا إِلَىٰ سَفِينَةٍ أُخْرَىٰ)**؛ لأنه تعيَّن طريقاً للحِفْظِ في هذه الحالة فيرتضيها المالك، ولا يصدَّق علىٰ ذلك إلا ببينة؛ لأنه يدَّعي ضرورةً مُسْقِطة للضمان بعد تحقق

---

(١) اعلم أن عقد الوديعة مشروع بالكتاب والسنة، أما الكتاب: فقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨]. وأداء الأمانة لا يكون إلا بعدها. ولأن قبول الوديعة من باب الإعانة، وهي مندوبة لقوله تعالىٰ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَىٰ الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٢]. وقال ﷺ: «والله في عون العبد مادام العبد في عون أخيه». أخرجه مسلم في الذكر والدعاء، باب: فضل الاجتماع علىٰ تلاوة القران (٢٦٩٩). وأما السنة: فقوله ﷺ: «أدِّ الأمانة إلىٰ من ائتمنك ولا تخن من خانك»، أخرجه أبو داود في البيوع، باب: في الرجل يأخذ حقه من تحت يده (٣٥٣٤). فتح باب العناية (٢/٤٥٦) بتصرف.

(٢) قال تعالىٰ: ﴿مَا وَدَعَكَ رَبُّكَ وَمَا قَلَىٰ﴾ [الضحىٰ: ٣] أي: ما تركك، بتخفيف الدال، وهي قراءة شاذة. وقال ﷺ: «لينتهن أقوام عن ودعهم الجمعات، أو ليختمن الله علىٰ قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين»، أخرجه مسلم في الجمعة، باب: التغليظ في ترك الجمعة (٨٦٥)، وقوله: «ودعهم» أي: تركهم.

(٣) لقوله ﷺ: «من أودع وديعة فلا ضمان عليه». أخرجه ابن ماجه في الصدقات، باب: الوديعة (٢٤٠١).

وَإِنْ خَلَطَهَا المُودَعُ بِمَالِهِ حَتَّىٰ لا تَتَمَيَّزُ ضَمِنَهَا، فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَحَبَسَهَا عَنْهُ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَىٰ تَسْلِيمِهَا ضَمِنَهَا، وَإِنْ اخْتَلَطَتْ بِمَالِهِ مِنْ غَيْرِ فِعْلِهِ فَهُوَ شَرِيْكٌ لِصَاحِبِهَا، وَإِنْ أَنْفَقَ المُوْدَعُ بَعْضَهَا ثُمَّ رَدَّ مِثْلَهُ فَخَلَطَهُ بِالْبَاقِي ضَمِنَ الْجَمِيعَ، وَإِذَا تَعَدَّىٰ المُودَعُ فِي الْوَدِيْعَةِ -بِأَنْ كَانَتْ دَابَّةً فَرَكِبَهَا، أَوْ ثَوْباً فَلَبِسَهُ، أَوْ عَبْداً فاسْتَخْدَمَهُ، أَوْ أَوْدَعَهَا عِنْدَ غَيْرِهِ- ثُمَّ أَزَالَ التَّعَدِّيَ وَرَدَّهَا إِلَىٰ يَدِهِ زَالَ الضَّمَانُ، ....

السبب[1]، فصار كما لو ادَّعَىٰ الإذن في الإيداع. «هداية». قال في «المنتقىٰ»: هذا إذا لم يكن الحريقُ عاماً مشهوراً عند الناس، حتىٰ لو كان مشهوراً لا يحتاج إلىٰ البينة. اهـ. **(وَإِنْ خَلَطَهَا**[2] **المُودَعُ بِمَالِهِ حَتَّىٰ)** صارت بحيث **(لا تَتَمَيَّزُ ضَمِنَهَا)** ولا سبيلَ للمودع عليها عند «أبي حنيفة»؛ لاستهلاكها من كل وجه، لتعذر الوصول إلىٰ عين حقه، وقالا: إذا خلطها بجنسها[3] شَركه إن شاء؛ لأنه وإن لم يمكنه الوصول إلىٰ عين حقه صورةً يمكنه معنىً بالقسمة؛ فكان استهلاكاً من وجه دون وجه؛ فيميل إلىٰ أيهما شاء. «هداية». قال في «التصحيح»: واختار قولَ الإمام «المحبوبيُّ» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة»، **(فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا)** بنفسه أو وكيله **(فَحَبَسَهَا عَنْهُ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَىٰ تَسْلِيمِهَا)** ثم هلكت **(ضَمِنَهَا)**، لتعدِّيه بالمنع فيصير غاصباً. قَيَّد بكونه قادراً علىٰ تسليمها، لأنه لو حبسها عَجْزاً أو خوفاً علىٰ نفسه أو ماله لم يضمن، وفي «القهستاني» عن «المحيط»: لو طلبها فقال: «لم أقدر أن أحضرها تلك الساعة» فتركها فهلكت لم يضمن، لأنه بالترك صار مودعاً ابتداءً، ولو طلبها فقال: «اطلبها غداً»، فلما كان الغد قال «هلكت» لم يضمن، ولو قال له في السرِّ: «مَنْ أَخْبَرَكَ بعلامة كذا فادفعها إليه» ثم جاء رجل بتلك العلامة ولم يدفعها إليه حتىٰ هلكت لم يضمن. اهـ. **(وَإِنْ اخْتَلَطَتْ)** الوديعة **(بِمَالِهِ مِنْ غَيْرِ فِعْلِهِ)** كأنْ انشقّ الظّرْفان وانصبَّ أحدهما علىٰ الآخر **(فَهُوَ)** أي: المودَعُ **(شَرِيْكٌ لِصَاحِبِهَا)** اتفاقاً؛ لاختلاطهما من غير جناية، **(وَإِنْ أَنْفَقَ المُوْدَعُ بَعْضَهَا)** أي: الوديعة **(ثُمَّ رَدَّ مِثْلَهُ)** أي: مثل ما أنفقه **(فَخَلَطَهُ)** أي: المردود **(بِالْبَاقِي)** ثم هلكت **(ضَمِنَ الْجَمِيعَ)** أي: جميع الوديعة، من الذي كان بقي منها والذي ردّه إليها عوضاً عما أنفقه؛ لخلطه الوديعة بماله فيكون استهلاكاً علىٰ الوجه الذي تقدَّم. **(وَإِذَا تَعَدَّىٰ المُودَعُ فِي الْوَدِيْعَةِ -بِأَنْ كَانَتْ دَابَّةً فَرَكِبَهَا، أَوْ ثَوْباً فَلَبِسَهُ، أَوْ عَبْداً فاسْتَخْدَمَهُ، أَوْ أَوْدَعَهَا عِنْدَ غَيْرِهِ-)** ممن ليس في عياله، **(ثُمَّ أَزَالَ التَّعَدِّيَ وَرَدَّهَا إِلَىٰ يَدِهِ زَالَ الضَّمَانُ)**، لزوال سببه - وهو التعدي - وبقاء الأمر بالحفظ، فكانت يده كيد المالك حكماً؛ لأنه عامل له بالحفظ، فبإزالة التعدي ارتدّت

---

(١) أي: سبب الضمان، وهو التسليم إلىٰ الجار. شرح الهداية للكنوي (٦/٢١٣).

(٢) أي: الوديعة.

(٣) مثل أن يخلط الدراهم البيض بالبيض، والسود بالسود، والحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير. شرح الهداية للكنوي (٦/٢١٣).

فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَجَحَدَهَا إِيَّاهُ فَهَلَكَتْ ضَمِنَهَا، فَإِنْ عَادَ إِلَىٰ الاعْتِرَافِ لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الضَّمَانِ. وَلِلْمُودَعِ أَنْ يُسَافِرَ بِالْوَدِيعَةِ وَإِنْ كَانَ لَهَا حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ. وَإِذَا أَوْدَعَ رَجُلانِ عِنْدَ رَجُلٍ وَدِيعَةً ثُمَّ حضَرَ أَحَدُهُمَا فَطَلَبَ نَصِيبَهُ مِنْهَا لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ شَيْئاً حَتَّىٰ يَحْضُرَ الآخَرُ، عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَدْفَعُ إِلَيْهِ نَصِيبَهُ. وَإِنْ أَوْدَعَ رَجُلٌ عِنْدَ رَجُلَيْنِ شَيْئاً مِمَّا يُقْسَمُ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَدْفَعَهُ أَحَدُهُمَا إِلَىٰ الآخَرِ وَلَكِنَّهُمَا يَقْتَسِمَانِهِ فَيَحْفَظُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَهُ، ....

إلىٰ يد صاحبها حكماً، (**فَإِنْ طَلَبَهَا صَاحِبُهَا فَجَحَدَهَا إِيَّاهُ فهلكت ضَمِنَهَا**)؛ لأنه لما طالبه بالردّ فقد عزله عن الحفظ؛ فيبقىٰ بعده بالإمساك غاصباً؛ فيضمن، (**فَإِنْ عَادَ**) بعد جحوده (**إِلَىٰ الاعْتِرَافِ**) بها (**لَمْ يَبْرَأْ مِنَ الضَّمَانِ**)؛ لارتفاع العقد؛ لأن المطالبة بالرد رفعٌ من جهة المالك، والجحود فسخٌ من جهة المودَع، فتم رفع العقد منهما، وإذا ارتفع لا يعود إلا بالتجديد، فلم يوجد الرد إلىٰ نائبه، بخلاف المخالفة[1] ثم العَوْد إلىٰ الوفاق؛ لبقاء الأمر؛ فكان الرد إلىٰ نائبه كما في «الهداية». (**وَلِلْمُودَعِ أَنْ يُسَافِرَ بِالْوَدِيعَةِ وَإِنْ كَانَ لَهَا حَمْلٌ**) أي: ثقل (**وَمُؤْنَةٌ**) أي: أجرة، عند «أبي حنيفة»؛ لإطلاق الأمر[2]، وقالا: ليس له ذلك إذا كان له حمل ومؤنة؛ لأن المالك تلزمه مؤنة الرد في ذلك؛ فالظاهر أنه لا يرضىٰ به، فيتقيَّد، وظاهر «الهداية»: ترجيح قولهما بتأخير دليلهما. (**وَإِذَا أَوْدَعَ رَجُلانِ عِنْدَ رَجُلٍ**) وديعةً من ذوات الأمثال[3] (**ثُمَّ حضَرَ أَحَدُهُمَا**) دون صاحبه (**فَطَلَبَ نَصِيبَهُ مِنْهَا لَمْ يَدْفَعْ إِلَيْهِ**) أي: إلىٰ الحاضر (**شَيْئاً**) منها (**حَتَّىٰ يَحْضُرَ**) صاحبه (**الآخَرُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»**)؛ لأنه يُطالبه بمفرزٍ، وَحقُّه في مُشاع، ولا يفرز إلا بالقِسْمة، وليس للمودَع وِلايَتُها، (**وَقَالا: يَدْفَعُ إِلَيْهِ نَصِيبَهُ**)؛ لأنه يطالبه بدَفع نصيبه الذي سلمه إليه، قال في «التصحيح»: واعتمد قولَ الإمام «المحبوبيُّ» و«النسفي» و«أبو الفضل الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ قيَّدنا بذوات الأمثال لأنها لو كانت من القيميات لا يدفع إليه اتفاقاً، علىٰ الصحيح، كما في «الهداية» و«الفيض». (**وَإِنْ أَوْدَعَ رَجُلٌ عِنْدَ رَجُلَيْنِ شَيْئاً مِمَّا يُقْسَمُ**) مِثْلياً كان أو قيمياً (**لَمْ يَجُزْ أَنْ يَدْفَعَهُ أَحَدُهُمَا إِلَىٰ الآخَرِ**)؛ لأن المالك لم يَرْضَ بحفظ أحدهما لكله (**وَلَكِنَّهُمَا يَقْتَسِمَانِهِ فَيَحْفَظُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَهُ**)؛ لأنه لما أودعهما مع علمه أنهما لا يَقْدِران علىٰ ترك أعمالهما واجتماعهما أبداً

---

(١) أراد بالخلاف أي: في الحكم، وبالمخالفة أي: بمخالفة المودع بالفعل، يعني إذا خالف فعلاً ثم عاد إلىٰ الوفاق، يكون العقد علىٰ حاله، لأنه باق، إذ الخلاف ليس برد الأمر، لأن الأمر قول، ورد القول بقول مثله، وأما الجحود فهو قول ورد الأمر، لأن الجاحد يكون متملكاً للعين، والمالك في ملكه لا يكون مأموراً بالحفظ من جهة غيره. البناية شرح الهداية (١١٩/١٠).

(٢) أي: أمر الأمر، لأنه أمره بالحفظ مطلقاً فلا يتقيد بمكان كما لا يتقيد بزمان. البناية شرح الهداية (١٢٢/١٠).

(٣) كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون والمعدود المتقارب كالبيض والجوز.

وَإِنْ كَانَ مِمَّا لا يُقْسَمُ جَازَ أَنْ يَحْفَظَهُ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الآخَرِ. وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الْوَدِيعَةِ لِلْمُـوْدَعِ «لا تُسَلِّمْهَا إِلَىٰ زَوْجَتِكَ» فَسَلَّمْهَا إِلَيْهَا لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ قَالَ لَهُ «احْفَظْهَا فِي هَـذَا الْبَيْـتِ» فَحَفِظَهَا فِـي بَيْـتٍ آخَـرَ مِـنَ الدَّارِ لَمْ يَضْمَنْ، وَإِنْ حَفِظَهَا فِي دَارٍ أُخْرَىٰ ضَمِنَ.

في مكان واحد للحفظ كان راضياً بقسمتها وحفظ كل واحد للنصف دلالةً، والثابتُ دلالـةً كالثـابت بالنصّ، (**وَإِنْ كَانَ مِمَّا لا يُقْسَمُ جَازَ أَنْ يَحْفَظَهُ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ الآخَرِ**)؛ لأن المالك يرضـىٰ بيـد كـل منهما علىٰ كلّه؛ لعلمه أنهما لا يجتمعان عليه أبداً. (**وَإِذَا قَالَ صَاحِبُ الْوَدِيعَةِ لِلْمُـوْدَعِ: لا تُسَلِّمْهَا إِلَىٰ زَوْجَتِكَ، فَسَلَّمْهَا**) المودع (**إِلَيْهَا**) أي: إلىٰ زوجته وهلكت (**لَمْ يَضْمَنْ**)؛ لأنه لا يجـد بـداً مـن ذلك؛ فإنه إذا خرج كان البيت وما فيه مسلّماً إليها؛ فلا يمكنه إقامة العمل مع مراعـاة هـذا الشـرط وإن كان مُفيداً، لكن في «شرح الإسبيجابي»: وهذا إذا كان لا يجد بداً من ذلـك؛ لأن الشـرط ـ وإن كان مفيداً ـ لكن العمل به غير ممكن؛ أما إذا كان يجد بُداً منه يلزمه مراعاة شـرطه بقـدر الإمكـان؛ لتمكنه من حفظها علىٰ الوجه المأمور به؛ فإذا خالف ضَمِنَ. اهـ ملخصاً. (**وَإِنْ قَالَ لَـهُ: احْفَظْهَا فِـي هَذَا الْبَيْتِ**) لبيتٍ معين في الدار (**فَحَفِظَهَا فِي بَيْتٍ آخَرَ مِنَ**) تلك (**الدَّارِ**) وهلكـت (**لَـمْ يَضْمَـنْ**)؛ لأن الشرط غير مُفِيد؛ فإن البيتين في دار واحدة لا يتفاوتان في الْحِرْزِ[1]، (**وَإِنْ حَفِظَهَا فِي**) بيت مـن (**دَارٍ أُخْرَىٰ ضَمِنَ**)؛ لأن الدارين يتفاوتان في الْحِـرْزِ، فكـان[2] مُفيـداً؛ فيصـح التقييـد[3]، ولـو كـان التفاوت بين البيتين ظاهراً ـ بأن كانت الدار التي فيها البيتان عظيمة، والبيت الذي نـهاه عـن الحفـظ فيه عَوْرَة[4] ظاهرة ـ صح الشرط. «هداية».

---

(١) صورته قـال لـه: احفظـها في هـذا الجـانب مـن البيـت، فحفظـها في الجـانب الآخـر، أو قـال: احفظـها في هـذا الصندوق، فحفظها في صندوق آخر. وقوله: (الحرز) أي: الموضع الحصين. شرح الهداية للكنوي (٦/٢٢٢).

(٢) أي: الشرط.

(٣) لإمكان العمل به. البناية شرح الهداية (١٠/١٢٩).

(٤) أي: خلل وعيب، وكل موضع يتخوف منه فهو عورة. شرح الهداية للكنوي (٦/٢٢٣).

كتاب العارية

الْعَارِيَةُ جَائِزَةٌ وَهِيَ تَمْلِيكُ المَنَافِعِ بِغَيْرِ عِوَضٍ؛ وَتَصِحُّ بِقَوْلِهِ: أَعَرْتُكَ، وَأَطْعَمْتُكَ هَذِهِ الأَرْضِ وَمَنَحْتُكَ هَذا الثَّوْبَ، وَحَمَلْتُكَ عَلَىٰ هَذِه الدَّابَّةِ، إِذَا لَمْ يُرِدْ بِهِ الْهِبَةَ، وَأَخْدَمْتُكَ هَذَا الْعَبْدَ، وَدَارِي لَكَ سُكْنَىٰ، وَدَارِي لَكَ عُمْرَىٰ سُكْنَىٰ. وَلِلْمُعِيْرِ أنْ يَرْجِعَ فِي الْعَارِيَةِ مَتَىٰ شَاءَ. وَالْعَارِيَةِ أَمَانَةٌ: إِنْ هَلَكَتْ مَنْ غَيْرِ تَعَدٍّ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئاً. وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُؤَاجِرَ مَا اسْتَعَارَهُ وَلا أَنْ يَرْهَنَهُ، وَلَهُ أَنْ يُعِيرَهُ إِذَا كَانَ مِمَّا لا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلافِ المُسْتَعْمِلِ، ....

كتاب العارية[1]: مناسبتها للوديعة ظاهرة، من حيث اشتراكهما في الأمانة. **(الْعَارِيَّةُ)**: - بالتشديد وتخفف- **(جَائِزَةٌ)**؛ لأنها نوع إحسان، وقد استعار النبيﷺ دروعاً من صَفْوَان[2]. « هداية ». **(وَهِيَ)** لغةً: إعارة الشيء كما في « القاموس ». وشرعاً: **(تَمْلِيكُ الْمَنَافِعِ بِغَيْرِ عِوَضٍ)** أفاد بالتمليك لزومَ الإيجاب والقبول ولو فِعْلاً، **(وَتَصِحُّ بِقَوْلِهِ: أَعَرْتُكَ)**؛ لأنه صريح فيها **(وَأَطْعَمْتُكَ هَذِهِ الأَرْض)** أي: غَلّتها؛ لأن الأرض لا تطعم؛ فينصرف إلىٰ ما يؤخذ منها، علىٰ سبيل المجاز، من إطلاق اسم المحلّ علىٰ الحالّ **(وَمَنَحْتُكَ)** أي: أعطيتك **(هَذا الثَّوْبَ)** أو هذا العبد **(وَحَمَلْتُكَ عَلَىٰ هَذِهِ الدَّابَّةِ، إِذَا لَمْ يُرِدْ بِهِ)** أي: بقوله أعطيتك وحملتك **(الْهِبَةَ)**؛ لأن اللفظَ صالح لتمليك العين والمنفعة، والمنفعةُ أَدْنىٰ فيحمل عليها عند عدم النية **(وَأَخْدَمْتُكَ هَذَا الْعَبْدَ)**؛ لأنه إِذْنٌ له في الاستخدام **(وَدَارِي لَكَ سُكْنَىٰ)**؛ لأن معناه سكناها لك **(وَدَارِي لَكَ عُمْرَىٰ سُكْنَىٰ)**؛ لأن اللام وإن كان للتمليك لكن لما أردفه بالتمييز بلفظ السكنىٰ المحكم في إرادة المنفعة انصرف عنه إفادة الملك. **(وَلِلْمُعِيْرِ أنْ يَرْجِعَ فِي الْعَارِيَةِ مَتَىٰ شَاءَ)**[3]، لأنها عقدُ تبرُّعٍ. **(وَالْعَارِيَةُ)** أي: حكمها أنها **(أَمَانَةٌ)** في يد المستعير **(إِنْ هَلَكَتْ مَنْ غَيْرِ تَعَدٍّ لَمْ يَضْمَنْ شيئاً)** ولو بشرط الضمان. « قهستاني ». **(وَلَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ أَنْ يُؤَاجِرَ مَا اسْتَعَارَهُ، وَلاَ أَنْ يَرْهَنَهُ)**؛ لأن الشيء لا يتضمّن ما فوقه **(وَلَهُ أَنْ يُعِيرَهُ إِذَا كَانَ مِمَّا لا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلافِ الْمُسْتَعْمِلِ)**؛ لأنه مَلَكَ المنافع، ومن مَلَكَ شيئاً جاز له أن يُمَلّكه

---

(١) العارية: مشروعة بالكتاب: وهو قوله تعالىٰ: ﴿وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ﴾ [الماعون: ٧] فإنه سبحانه وتعالىٰ ذم علىٰ منع الماعون الذي هو عدم إعارته، فتكون إعارته محمودة. وبالسنة: روىٰ البخاري عن أنسﷺ قال: « كان فزع بالمدينة فاستعار النبيﷺ فرساً من أبي طلحة يقال له: المندوب، فركِبهُ فلما رجع قال: « ما رأينا من شيء، وإن وجدناه لبحراً ». أخرجه البخاري في الهبة، باب: من استعار من الناس الفرس (٢٦٢٧) وقوله: « لبحراً » أي: الفرس سريعاً كجريان البحر. وبالإجماع: فإن الأمة أجمعت علىٰ جوازها، وإنما اختلفوا في كونها مستحبة وهو قول الأكثر، أو واجبة وهو قول البعض. فتح باب العناية (٤٤٨/٢) .

(٢) أخرجه أبو داود في البيوع، باب: في تضمين العارية (٣٥٦٢)، وأحمد في مسنده (٤٠٠/٣).

(٣) لقولهﷺ: « العارية مؤداة، والمنحة مردودة »، أخرجه أبو داود في البيوع، باب: في تضمين العارية (٣٥٦٥).

على حسب ما ملك؛ ولذا شُرِطَ أن لا يختلف باختلاف المستعمل؛ فلو كان يختلف باختلاف المستعمل لا يجوز له ذلك؛ لأنه رَضِيَ باستعماله لا باستعمال غيره، قال في «الهداية»: وهذا إذا كانت الإعارة مطلقةً، وهي على أربعة أوجه: أحدها: أن تكون مطلقة في الوقت والانتفاع، وللمستعير فيه أن ينتفع به في أي نوع شاء، وفي أي وقت شاء، عَمَلاً بالإطلاق، والثاني: أن تكون مُقَيَّدةً فيهما[1]، وليس له[2] أن يُجَاوز ما سماه، عملاً بالتقييد[3]، إلا إذا كان خِلافاً إلى مثلِ ذلك[4] أو خير منه[5]، والثالث: أن تكون مقيدة في حق الوقت مطلقة في حق الانتفاع، والرابع: عكسه[6]، وليس له أن يتعدّى ما سماه[7]. اهـ. **(وَعَارِيَةُ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِير وَالمَكِيلِ وَالمَوْزُونِ)** والمعدود المتقارب عند الإطلاق **(قَرْضٌ)**؛ لأن الإعارة تمليك المنافع، ولا يمكن الانتفاع بها إلا باستهلاك عينها؛ فاقتضى تمليكَ العين ضرورة، وذلك بالهبة أو القرض، والقرض أدناهما[8] فيثبت[9]؛ ولأن من قضية الإعارة الانتفاع وردَّ العين فأقيم ردُّ المثل مقامه. «هداية». وإنما قلت: «عند الإطلاق»، لأنه لو عيَّن الجهة ـ بأن استعار دراهم ليعايِرَ بها ميزاناً[10] أو يُزَيِّن بها دكاناً[11] ـ لم يكن قرضاً، ولا يكون له إلا المنفعة المسماة[12]، كما في «الهداية». **(وَإِذَا اسْتَعَارَ أَرْضاً لِيَبْنِيَ فِيْهَا أَوْ يَغْرِسَ)**

---

(١) أي: في الوقت، والانتفاع بأن قيدها بيوم ونص على نوع المنفعة. البناية شرح الهداية (١٤٩/١٠).

(٢) أي: للمستعير.

(٣) مثلاً استعار الدابة ليحمل عليها عشرة أقفزة حنطة فلا يحمل عليها أكثر. البناية شرح الهداية (١٤٩/١٠).

(٤) كمن استعار دابة ليحمل عليها عشرة أقفزة من هذه الحنطة، فيحمل عليها حنطة غيره لا ضمان عليه، لأن حنطته وحنطة غيره في الضرر سواء. شرح الهداية للكنوي (٢٣٤/٦).

(٥) نحو: ما إذا شرط حمل الحنطة، فحمل عليه الشعير لأن كيل الشعير أخف وزناً من كيل الحنطة لأنها أصلب من الشعير. شرح الهداية للكنوي (٢٣٤/٦).

(٦) أي: عكس الثالث، وهو أن تكون مطلقة في حق الانتفاع. البناية شرح الهداية (١٤٩/١٠).

(٧) أي: ليس للمستعير أن يتعدى ما عينه المعير في الوجهين الأخيرين. المصدر السابق.

(٨) يعني ضرراً على المعير، لأنه يوجب المثل، والهبة لا توجبه. المصدر السابق.

(٩) أي: الأدنى لأنه الثابت يقيناً. المصدر السابق.

(١٠) أي: استعار هذه الدراهم ليسوي الميزان بها. شرح الهداية للكنوي (٢٣٦/٦).

(١١) أي: استعار دراهم كثيرة، فوضع على الدكان حتى يظن الناس غناه فيتعاملوا معه. المصدر السابق.

(١٢) فصار كما إذا استعار آنية يتجمل بها أو سيفاً محلى يتقلده، أو منطقة مفضضة، أو خاتماً ونحو ذلك فكل ذلك لا يكون قرضاً، لان الانتفاع بهذه الأعيان مع بقائها يمكن، فصار نظير سائر العواري. البناية شرح الهداية (١٥٢/١٠).

نَخْلاً جَازَ، وَلِلْمُعِير أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا وَيُكَلِّفَهُ قَلْعَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَقَّتَ الْعَارِيَةَ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ وَقَّتَ الْعَارِيَةَ فَرَجَعَ قَبْلَ الْوَقْتِ ضَمِنَ الْمُعِيْرُ مَا نقَصَ الْبِنَاءُ وَالْغَرْسُ بِالْقَلْعِ. وَأُجْرَةُ رَدِّ الْعَارِيَةِ عَلَىٰ الْمُسْتَعِير، وَأُجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ عَلَىٰ الْمُؤَجِّرِ، وَأُجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمَغْصُوبَةِ عَلَىٰ الْغَاصِبِ. وَإِذَا اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا إِلَىٰ إِصْطَبْلِ مَالِكِهَا لَمْ يَضْمَنْ، ....

(نَخْلاً جَازَ)؛ لأنها نوع منفعة كالسكنىٰ تملك بالإجارة فكذا بالإعارة **(وَلِلْمُعِيرِ أَنْ يَرْجِعَ فِيهَا)** مَتَىٰ شَاءَ؛ لما مر[1] أنها عقد غير لازم **(وَيُكَلِّفَهُ قَلْعَ الْبِنَاءِ وَالْغَرْسِ)** لشَغله أرضه فيكلفه تفريغها، وهذا حيث لم يكن في القلع مَضَرَّة بالأرض، وإلا فيتركان بالقيمة مقلوعين لئلا تتلف أرضه، **(فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَقَّتَ الْعَارِيَةَ فَلا ضَمَان عَلَيْهِ)** أي: علىٰ المعيْر فيما نَقَصَ البناء والغرس بالقلع؛ لأن المستعير مُغْتَرٌّ غير مغرور[2]، حيث اعتمد إطلاق العقد، من غير أن يسبق منه الوعد. «هداية». **(وَإِنْ كَانَ وَقَّتَ الْعَارِيَةِ)** بوقت **(فَرَجَعَ قَبْلَ الْوَقْتِ ضَمِنَ الْمُعِيْرُ)** للمستعير **(مَا نَقَصَ الْبِنَاءُ وَالْغَرْسُ بِالْقَلْعِ)**؛ لأنه مغرور من جهته حيث وقّت له، والظاهر هو الوفاء بالعهد؛ فيرجع دفعاً للضرر. «هداية». ثم قال: وذكر «الحاكم الشهيد» أنه يضمن رب الأرض للمستعير قيمةَ غرسه وبنائه ويكونان له[3]. إلا أن يشاء المستعير أن يرفعهما ولا يضمنه قيمتهما فيكون له ذلك لأنه ملكه[4]، قالوا[5]: إذا كان بالقلع ضرر بالأرض فالخيار إلىٰ رب الأرض؛ لأنه صاحب أصل، والمستعير صاحب تبع، والترجيح بالأصل. اهـ. قيد بالبناء والغرس، لأنه لو استعارها ليزرعها لم تؤخذ منه حتىٰ يَحْصُدَ الزَّرْعَ، سواء وقّتَ أم لا؛ لأن له نهاية معلومة[6] فيترك بأجر المثل مراعاة للحقين[7]، كما في «الهداية» وغيرها. **(وَأُجْرَةُ رَدِّ الْعَارِيَةِ عَلَىٰ الْمُسْتَعِيرِ)**؛ لأن الردّ واجب عليه؛ لأنه قبضها لمنفعة نفسه، والأجرة مُؤنة الرد فتكون عليه **(وَأُجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ عَلَىٰ الْمُؤَجِّرِ)**؛ لأن الواجب علىٰ المستأجر التمكين والتخلية دون الرد، **(وَأُجْرَةُ رَدِّ الْعَيْنِ الْمَغْصُوبَةِ عَلَىٰ الْغَاصِبِ)**؛ لأن الردّ واجب عليه دفعاً للضرر عن المالك، فتكون مؤنته عليه. **(وَإِذَا اسْتَعَارَ دَابَّةً فَرَدَّهَا إِلَىٰ إِصْطَبْلِ مَالِكِهَا)** فَهَلَكَتْ **(لَمْ يَضْمَنْ)** وهذا استحسان؛ لأنه أتىٰ بالتسليم المعتاد

---

(١) ص (٣٧٩).

(٢) أي: من جانب المعير. المصدر السابق.

(٣) أي: ويكون الغرس والبناء لصاحب الأرض. شرح الهداية للكنوي (٢٣٧/٦).

(٤) أي: لأن كل واحد من الغرس والبناء ملك المستعير. البناية (١٥٤/١٠).

(٥) أي: المشايخ والمتأخرون. البناية (١٥٤/١٠).

(٦) أي: لأن للزرع نهاية معلومة. المصدر السابق.

(٧) أي: حق المعير والمستعير، كما في الإجارة إذا نقصت المدة والزرع لم يدرك بعد فإنه يترك الأرض في يده بأجر مراعاة للجانبين. المصدر السابق.

وَإِنْ اسْتَعَارَ عَيْناً فَرَدَّهَا إِلَىٰ دَارِ مَالِكِهَا وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنَ، وَإِنْ رَدَّ الْوَدِيْعَةَ إِلَىٰ دَارِ المَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنَ.

المتعارف؛ لأنه لو ردّها إلىٰ المالك لردّها إلىٰ المربط كما في «الهداية»، **(وَإِنْ اسْتَعَارَ عَيْناً)** نفيسة **(فَرَدَّهَا إِلَىٰ دَارِ المَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنَ)**، قال في «الجوهرة»: وفي نسخة «لم يضمن» وكذا هو في شرحه، غير أنه بعد ذلك أشار إلىٰ أنه في آلات المنزل. اهـ. أي: بخلاف الأعيان النفيسة فلا تردُّ إلا إلىٰ المعير، وتمامه في «الهداية». **(وَإِنْ رَدَّ الْوَدِيْعَةَ)** أو العين المغصوبة **(إِلَىٰ دَارِ المَالِكِ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا إِلَيْهِ ضَمِنَ)**، لأن الواجب علىٰ الغاصب فسخُ فعله، وذلك بالرد إلىٰ المالك دون غيره، والوديعة لا يرضىٰ المالك بالردّ إلىٰ الدار، ولا إلىٰ يد مَنْ في العيال؛ لأنه لو ارتضاه لما أودعها «هداية».

كتاب اللقيط

اللَّقِيطُ: حُرٌّ مُسْلِمٌ، وَنَفَقَتُهُ مِنْ بَيْتِ المَالِ. فَإِن الْتَقَطَهُ رَجُلٌ لَمْ يَكُنْ لِغَيرِهِ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنْ يَدِهِ، فَإِن ادَّعَىٰ مُدَّعٍ أَنَّهُ ابْنُهُ فَالقَوْلُ قَوْلُهُ، وَإِن ادَّعَاهُ اثْنَانِ وَوَصَفَ أَحَدُهُمَا عَلامَةً فِي جَسَدِهِ فَهُوَ أَوْلَىٰ بِهِ. ....

كتاب اللقيط[1]: مناسبته للوديعة من حيث لزوم الحفظ في كل منهما. **(اللقيطُ)** لغةً: ما يُلْقَط، أي: يُرْفَع من الأرض، فَعِيل بمعنىٰ مَفْعُول، ثم غَلَبَ علىٰ الصبي المنبوذ، باعتبار مآله، لأنه يُلْقط. وشرعاً: مولودٌ طَرَحَه أهله خوفاً من العَيْلة[2] أو فراراً من التُّهْمة[3]. وهو **(حُرٌّ**[4] **مُسْلِمٌ)** تبعاً للدار **(وَنَفَقَتُهُ مِنْ بَيْتِ المَالِ)**[5]؛ لأنه مسلم عاجز عن التكسب ولا مال له ولا قَرَابة، ولأن ميراثه لبيت المال[6]، والخراجُ بالضَّمان[7]، والملتقِط متبرع في الإنفاق عليه لعدم الولاية إلا أن يأمره القاضي به، ليكون ديناً عليه[8] لعموم ولايته. **(فَإِن الْتَقَطَهُ)** ملتقطٌ **(رَجُلٌ)** أو امرأة **(لَمْ يَكُنْ لِغَيرِهِ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنْ يَدِهِ)**؛ لثبوت حَقِّ الحفظ له بِسَبْق يده **(فَإِن ادَّعَىٰ مُدَّعٍ)** مسلم أو ذمي **(أَنَّهُ ابْنُهُ فَالقَوْلُ قَوْلُهُ)** استحساناً؛ لأنه إقرار له بما ينفعه؛ لأنه يتشرَّف بالنسب وَيُعَيَّر بعدمه، وهذا إذا لم يَدَّعِ الملتقط نسبَه، وإلا فهو أولىٰ من الخارج ولو ذمياً مع مسلم، **(وَإِن ادَّعَاهُ اثْنَانِ وَوَصَفَ أَحَدُهُمَا عَلامَةً فِي جَسَدِهِ فَهُوَ أَوْلَىٰ بِهِ)**؛ لأن الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامَه، وإن لم يصف أحدُهما علامةً فهو ابنهما؛ لاستوائهما في السبب؛ وإن سبقت دعوىٰ أحدهما فهو ابنه؛ لأنه ثبت حقُّه في زمان لا يُنازع

---

(١) اللقيط: معناه العثور علىٰ الشيء مصادفة من غير طلب ولا قصد، والتقاط صغار بني آدم مفروض إن علم أنه يهلك إن لم يأخذه، بأن كان في مفازة، أو بئر، أو أرض مسبعة -أي: ذات سباع- دفعاً للهلاك عنه، فإن غلب علىٰ ظنه عدم الهلاك بأن كان في مصر أو قرية فأخذه مندوب لما فيه من السعي في إحياء نفس محترمة، قال تعالىٰ: ﴿ وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً ﴾ [المائدة: ٣٢]. الاختيار (٢٩/٣).

(٢) العيلة: الفاقة. الصحاح / عيل /.

(٣) أي: من تهمة الزنا.

(٤) لأن الأصل في بني آدم إنما هو الحرية، إذ الناس كلهم أولاد آدم وحواء -صلوات الله عليهما- وكانا حرين. البناية (٣١٢/٧)، وروىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٠٢/٦)، عن علي ﷺ أنه قضىٰ في اللقيط أنه حر، وقرأ هذه الآية: ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ ﴾ [يوسف: ٢٠].

(٥) لما روىٰ مالك في الموطأ (٧٣٨/٢)، عن سنين أبي جميلة -رجل من بين سليم- أنه وجد منبوذاً في زمن سيدنا عمر ﷺ، قال: فجئت به إلىٰ عمر، فقال: ما حملك علىٰ أخذ هذه النسمة؟ قال: وجدتها ضائعة فأخذتها. فقال له عَرِيفُهُ: يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح فقال له عمر: أكذلك؟ قال: نعم. فقال عمر: اذهب به فهو حرٌّ ولك ولاؤه، وعلينا نفقته. وفي المغرب: عريفه: الذي بينه وبين معرفة.

(٦) لعدم وارثه. البناية شرح الهداية (٣١٤/٧).

(٧) أي: الغلة سبب إن ضمنته لعين أن ميراث اللقيط لما كان لبيت المال كان مؤنة نفقته في بيت المال. المصدر السابق.

(٨) أي: علىٰ اللقيط فيرجع عليه المنفق إذا كبر. شرح الهداية للكنوي (٣٦٢/٤).

وَإِذَا وُجِدَ فِي مِصْرٍ مِنْ أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَاهُمْ فَادَّعَىٰ ذِمِّيٌّ أَنَّهُ ابْنُهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَكَانَ مُسْلِماً، وَإِنْ وُجِدَ فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَىٰ أَهْلِ الذِّمَّةِ أَوْ فِي بِيعَةٍ أَوْ كَنِيسَةٍ كَانَ ذِمِّياً. وَمَنْ ادَّعَىٰ أَنَّ اللَّقِيطَ عَبْدُهُ لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ، فَإِنِ ادَّعَىٰ عَبْدٌ أَنَّهُ ابْنُهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَكَانَ حُراً. وَإِنْ وُجِدَ مَعَ اللَّقِيطِ مَالٌ مَشْدُودٌ عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُ. وَلا يَجُوزُ تَزْوِيجُ الْمُلْتَقِطِ وَلا تَصَرُّفُهُ فِي مَالِ اللَّقِيطِ، وَيَجُوزُ أَنْ يَقْبِضَ لَهُ الْهِبَةَ وَيُسَلِّمَهُ فِي صِنَاعَةٍ وَيُؤَاجِرَهُ.

فيه، إلا إذا أقام الآخر البينة؛ لأن البينة أقوىٰ. «هداية». **(وَإِذَا وُجِدَ)** اللقيط **(فِي مِصْرٍ مِنْ أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَاهُمْ)** أي: قرىٰ المسلمين **(فَادَّعَىٰ ذِمِّيٌّ أَنَّهُ ابْنُهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَكَانَ مُسْلِماً)** تبعاً للدار، وهذا استحسان؛ لأن دعواه تَضَمَّنَ النسبَ وإبطالَ الإسلامِ الثابتِ بالدار، والأولُ نافعٌ للصغير، والثاني ضار[1]؛ فصحت دعواه فيما ينفعه دون ما يضره. **(وَإِنْ وُجِدَ)** اللقيط **(فِي قَرْيَةٍ مِنْ قُرَىٰ أَهْلِ الذِّمَّةِ أَوْ فِي بِيعَةٍ)** -بالكسر- معبدِ اليهود **(أَوْ كَنِيسَةٍ)** معبد النصارىٰ **(كَانَ ذِمِّياً)** وهذا الجواب فيما إذا كان الواجد ذمياً رواية واحدة، قال في «الدر»: والمسألة رباعية؛ لأنه إما أن يجده مسلم في مكاننا فمسلم، أو كافر في مكانهم فكافر، أو كافر في مكاننا أو عكسه فظاهر الرواية اعتبار المكان لسبقه. اهـ «اختيار». **(وَمَنْ ادَّعَىٰ أَنَّ اللَّقِيطَ عَبْدُهُ لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ)** إلا بالبينة؛ لأنه حر ظاهراً **(فَإِنِ ادَّعَىٰ عَبْدٌ أَنَّهُ ابْنُهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ)**؛ لأنه ينفعه **(وَكَانَ حُراً)**؛ لأن المملوك قد تلد له الحرة، فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك، والحر في دعوته اللقيط أولىٰ من العبد، والمسلم من الذمي؛ ترجيحاً لما هو الأنظر في حقه. «هداية». **(وَإِنْ وُجِدَ مَعَ اللَّقِيطِ مَالٌ مَشْدُودٌ عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُ)** اعتباراً للظاهر، وكذا إذا كان مشدوداً علىٰ دابة هو عليها؛ لما ذكرنا، ثم يصرفه الواجد له بأمر القاضي؛ لأنه مال ضائع وللقاضي ولاية صرف مثله إليه، وقيل: يصرفه بغير أمر القاضي؛ لأنه للقيط ظاهراً وله ولاية الإنفاق وشراء ما لا بد منه كالطعام والكسوة لأنه من الإنفاق. «هداية». **(وَلا يَجُوزُ تَزْوِيجُ الْمُلْتَقِطِ)**؛ لانعدام سبب الولاية **(وَلا تَصَرُّفُهُ فِي مَالِ اللَّقِيطِ)** لأجل تنميته؛ لأن ولايته ضعيفة بمنزلة ولاية الأم **(وَيَجُوزُ أَنْ يَقْبِضَ لَهُ الْهِبَةَ)**؛ لأنه نفع محض، ولهذا يملكه الصغير بنفسه إذا كان عاقلاً، وتملكه الأم ووصيُّها. «هداية»، **(وَيُسَلِّمَهُ فِي صِنَاعَةٍ)**؛ لأنه من باب تأديبه وحفظ ماله **(وَيُؤَاجِرَهُ)**، قال في «الهداية»: وفي «الجامع الصغير»: لا يجوز أن يؤاجره، ذكره في الكراهية، وهو الأصح. اهـ، وفي «التصحيح»: قال «المحبوبي»: لا يملك إيجاره في الأصح، ومشىٰ عليه «النسفي» و«صدر الشريعة».

---

(١) أي: إبطال الإسلام بالدار يضر اللقيط. البناية (٣١٧/٧).

كتاب اللقطة

اللقَطَةُ: أَمَانَةٌ، إِذَا أَشْهَدَ الْمُلْتَقِطُ أَنَّهُ يَأْخُذُهَا لِيَحْفَظَهَا وَيَرُدَّهَا عَلَىٰ صَاحِبِهَا. فَإِنْ كَانَتْ أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ عَرَّفَهَا أَيَّاماً، وَإِنْ كَانَتْ عَشَرَةً فَصَاعِداً عَرَّفَهَا حَوْلاً،...

كتاب اللقطة[١]: مناسبتها للقيط ظاهرة؛ لوجود معنىٰ اللقطة فيهما، إلا أنَّ اللقيط اختصَّ بالآدمي، واللقطة بالمال. **(اللُّقَطَةُ)** -بفتح القاف وتسكن- اسم للمال الملتقط، وهي **(أَمَانَةٌ)** في يد الملتقط **(إِذَا أَشْهَدَ الْمُلْتَقِطُ أَنَّهُ يَأْخُذُهَا لِيَحْفَظَهَا وَيَرُدَّهَا عَلَىٰ صَاحِبِهَا)** ويكفيه أن يقول: مَنْ سمعتوه يَنْشُدُ ضالَّةً فدُلوه عليّ، قال في «الهداية»: لأن الأخذ علىٰ هذا الوجه مأذون فيه شرعاً[٢]، بل هو الأفضل عند عامة العلماء، وهو الواجب إذا خاف الضياع[٣] علىٰ ما قالوا[٤]، وإذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه، وكذلك إذا تصادقا[٥] أنه أخذها للمالك؛ لأن تصادُقهما حجة في حقهما، وصار كالبينة. ولو أقرَّ أنه أخذها لنفسه يضمن بالإجماع، وإن لم يُشْهد وقال: أخذتها للمالك وكذبه المالك يضمن عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا يضمن والقولُ قولُه. اهـ. باختصار، وفي «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ. **(فَإِنْ كَانَتْ)** اللقطة **(أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ عَرَّفَهَا)** أي: نادىٰ عليها حيث وجدها، وفي المَجَامع[٦] **(أَيَّاماً)** علىٰ حسب رأي الملتقط، بحيث يغلب علىٰ ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعدها، **(وَإِنْ كَانَتْ عَشَرَةً فَصَاعِداً عَرَّفَهَا حَوْلاً)**[٧]، قال في «الهداية»: وهذه رواية عن «أبي حنيفة»، وقدَّر «محمدٌ» في «الأصل» بالحول من غير تفصيل بين القليل والكثير، ثم قال: وقيل: الصحيح أن شيئاً من هذه المقادير ليس بلازم ويُفَوَّض إلىٰ رأي الملتقط،

---

(١) اللقطة: أمانة سواء في الحل والحرم، وسواء كانت متاعاً أو بهيمة. وندب رفعها لقوله تعالىٰ: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٢] وذلك لمن يثق من نفسه الأمانة، وهو قول علمائنا وعامة الفقهاء، لأنه لو تركها لا يأمن أن تصل إليها يدٌ خائنةٌ فيكتمها عن مالكها، ولأنه يلتزم أداء الأمانة في رفعها، والتزام أداء الأمانة تَعَرُّضٌ بمنزلة المثوبة قال الله تعالىٰ: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨] وقال ﷺ: «من وجد لقطة فليشهد ذا عدلٍ أو ذوي عدلٍ ولا يكتم ولا يغيب، فإن وجد صاحبها فليردها عليه وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء»، أخرجه أبو داود في اللقطة، باب: التعريف باللقطة (١٧٠٩)، فتح باب العناية (٩٣/٣) بتصرف.

(٢) لقوله ﷺ: «من أصاب لقطة فليشهد ذا عدل ثم لا يكتم، ولا يغيب، وليعرفنّها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء»، أخرجه الطبراني في الكبير (٣٦٠/١٧).

(٣) أي: ضياع اللقطة بتركها. شرح الهداية للكنوي (٣٦٧/٤).

(٤) أي: المشايخ.

(٥) أي: المالك والملتقط. المصدر السابق.

(٦) أي: مجمع الناس كالأسواق، وأبواب المساجد. البناية شرح الهداية (٣٢٩/٧).

(٧) انظر الحديث في التعليق رقم (٢).

فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلا تَصَدَّقَ بِهَا، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَمْضَىٰ الصَّدَقَةَ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُلْتَقِطَ. وَيَجُوزُ الالتقاطُ فِي الشَّاةِ وَالْبَقَرَةِ وَالْبَعِيرِ. فَإِنْ أَنْفَقَ الْمُلْتَقِطُ عَلَيْهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْحَاكِمِ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ، وَإِنْ أَنْفَقَ بِأَمْرِهِ كَانَ ذَلِكَ دَيْناً عَلَىٰ مَالِكِهَا. وَإِذَا رَفَعَ ذَلِكَ إِلَىٰ الْحَاكِمِ نَظَرَ فِيهِ، فَإِنْ كَانَ لِلْبَهِيمَةِ مَنْفَعَةٌ آجَرَهَا وَأَنْفَقَ عَلَيْهَا..............

يعرِّفها إلىٰ أن يغلب علىٰ ظنِّه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك. اهـ. ومثله في «شرح الأقطع» قائلاً: وهذا اختيار «شمس الأئمة»، وفي «الينابيع»: وعليه الفتوىٰ، ومثله في «الجواهر» و«مختارات النوازل» و«المضمرات» كما في «التصحيح». وإن كانت اللقطة شيئاً لا يبقىٰ عَرّفه إلىٰ أن يخاف عليه الفساد، وإنْ كانت شيئاً يعلم أن صاحبها لا يطلبها [كالنَّوَاة][1] وقُشُور الرمان جاز الانتفاع به من غير تعريف، ولكنه مُبَقًّىٰ علىٰ ملك مالكه؛ لأن التمليك من المجهول لا يصح، كذا في «الهداية»، وفي «الجوهرة»: قال بعض المشايخ: التقاط السنابل في أيام الحصاد إن كان قليلاً يغلب علىٰ الظن أنه لا يشقُّ علىٰ صاحبه لا بأس بأخذه من غير تعريف، وإلا فلا. اهـ. **(فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا)** ردها إليه **(وَإِلا تَصَدَّقَ بِهَا)** علىٰ الفقراء، **(فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا)** بعد التصدق بها **(فَهُوَ بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَمْضَىٰ الصَّدَقَةَ)** وله ثوابها، وتصير إجازته اللاحقة بمنزلة الإذن السابق، **(وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ الْمُلْتَقِطَ)**[2]؛ لأنه سلّم ماله إلىٰ غيره بغير إذنه، وإن شاء ضمَّنَ المسكين إن هلك في يده؛ لأنه قبض ماله بغير إذنه، وإن كان قائماً أخذه؛ لأنه وجد عَيْنَ ماله كما في «الهداية»، وأيهما ضَمِنَ لا يرجع به علىٰ الآخر. **(وَيَجُوزُ الالتقاطُ فِي الشَّاةِ)** اتفاقاً **(وَالْبَقَرَةِ وَالْبَعِيرِ)** خلافاً للأئمة الثلاثة، ثم قيل: الخلاف في الأولوية؛ فعندهم الترك أولىٰ؛ لأنها تَدْفَع السباعَ عن نفسها فلا يُخْشىٰ عليها، وفيه احتمال عدم رضا المالك؛ فكُره الأخذ، ولنا أنه إذا لم يخشَ عليها من السباع لم يؤمن عليها من يَدٍ خائنةٍ؛ فندب أخذها صيانة لها، وما لها من القوة ربما يكون سبباً للضياع كما هو سبب الصيانة عن السباع، فتعارضا، فالتحقت بالشاة، كذا في «الفيض»، فإن قيل: قد جاء في الصحيح: أن رسول الله ﷺ لما سئل عن ضالة الإبل قال: «مَالَكَ وَلَهَا؟ مَعَهَا سِقَاؤُهَا وَحِذَاؤُهَا، دَعْهَا حَتَّىٰ يَجِدَهَا رَبُّهَا»[3]، قيل: في الحديث إشارة إلىٰ أنه يجوز التقاطها إذا خيف عليها. **(فَإِنْ أَنْفَقَ الْمُلْتَقِطُ عَلَيْهَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْحَاكِمِ فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ)**، لقصور ولايته، **(وَإِنْ أَنْفَقَ بِأَمْرِهِ كَانَ ذَلِكَ دَيْناً عَلَىٰ صَاحِبِهَا)**؛ لأن للقاضي ولاية في مال الغائب نظراً له. **(وَإِذَا رَفَعَ)** الملتقط **(ذَلِكَ)** أي: الذي التقطه **(إِلَىٰ الْحَاكِمِ)** ليأمره بالإنفاق عليه **(نَظَرَ فِيهِ)** أي: في المرفوع إليه، **(فَإِنْ كَانَ لِلْبَهِيمَةِ مَنْفَعَةٌ آجَرَهَا وَأَنْفَقَ عَلَيْهَا)**

---

(١) ما بين معكوفتين في المطبوع (كالنورة) والصحيح ما أثبتناه من الهداية (٤٦٩/١).

(٢) لقوله ﷺ: «من التقط شيئاً فليعرفه سنة، فإن جاءه صاحبها فليردها إليه، وإن لم يأت صاحبها فليتصدق بها، وإن جاءه فليخيره بين الأجر وبين الذي له»، أخرجه الدارقطني في سننه (١٨٢/٤).

(٣) أخرجه البخاري في اللقطة، باب: إذا لم يوجد صاحب اللقطة بعد سنة (٢٤٢٩)، ومسلم في اللقطة (١٧٢٢).

مِنْ أُجْرَتِهَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَنْفَعَةٌ وَخَافَ أَنْ تَسْتَغْرِقَ النَّفَقَةُ قِيمَتَهَا بَاعَهَا وَأَمَرَهُ بِحِفْظِ ثَمَنِهَا، وَإِنْ كَانَ الأَصْلَحُ الإِنْفَاقَ عَلَيْهَا أَذِنَ لَهُ فِي ذَلِكَ وَجَعَلَ النَّفَقَةَ دَيْناً عَلَىٰ مَالِكِهَا. فَإِذَا حَضَرَ مَالِكُهَا فَلِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْهَا حَتَّىٰ يَأْخُذَ النَّفَقَةَ. وَلُقَطَةُ الْحِلِّ وَالْحَرَمِ سَوَاءٌ. وَإِذَا حَضَرَ الرَّجُلُ فَادَّعَىٰ أَنَّ اللُّقَطَةَ لَهُ لَمْ تُدْفَعْ إِلَيْهِ حَتَّىٰ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ، فَإِنْ أَعْطَىٰ عَلامَتَهَا حَلَّ لِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ وَلا يُجْبَرُ عَلَىٰ ذَلِكَ فِي الْقَضَاءِ.

(مِنْ أُجْرَتِهَا)؛ لأن فيه إبقاء العين على ملكه من غير إلزام الدين عليه، وكذلك يفعل بالعبد الآبق[1]، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَنْفَعَةٌ وَخَافَ أَنْ تَسْتَغْرِقَ النَّفَقَةُ قِيمَتَهَا بَاعَهَا وَأَمَرَهُ بِحِفْظِ ثَمَنِهَا)** إبقاء له معنى عند تعذر إبقائه صورة، **(وَإِنْ كَانَ الأَصْلَحُ الإِنْفَاقَ عَلَيْهَا أَذِنَ لَهُ فِي ذَلِكَ وَجَعَلَ النَّفَقَةَ دَيْناً عَلَىٰ مَالِكِهَا)**؛ لأنه نُصِبَ ناظراً من الجانبين، وفي قوله « جعل النفقة ديناً على صاحبها » إشارة إلى أنه إنما يرجع على المالك إذا شرط القاضي الرجوعَ على المالك، وهو الأصح كما في « الهداية ». **(وَإِذَا حَضَرَ)** المالك وطلب اللقطة، وكان الملتقط قد أنفق عليها، **(فَلِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَمْنَعَهُ مِنْهَا حَتَّىٰ يَأْخُذَ النَّفَقَةَ)** التي أنفقها عليها؛ لأنها حَيِيَتْ بنفقته؛ فصار كأنه استفاد المِلْك من جهته؛ فأشبه المبيع. ثم لا يسقط دينُ النفقة بهلاكِ اللقطة في يد الملتقط قبل الحبس، وتسقط إذا هلكت بعده؛ لأنها تصير بالحبس بمنزلة الرهن كما في « الهداية ». **(وَلُقَطَةُ الْحِلِّ وَالْحَرَمِ سَوَاءٌ)**؛ لأنها لقطة، وفي التصدق بعد مدة التعريف إبقاء ملك المالك من وجه فيملكه كما في سائرها، وتأويل ما روي[2]: أنه لا يحل الالتقاط إلا للتعريف. والتخصيص بالحرم لبيان[3] أنه لا يسقط التعريف فيه لمكان أنه للغرباء ظاهراً[4]. « هداية ». **(وَإِذَا حَضَرَ الرَّجُلُ فَادَّعَىٰ أَنَّ اللُّقَطَةَ لَهُ لَمْ تُدْفَعْ إِلَيْهِ)** بمجرد دعواه، **(حَتَّىٰ يُقِيمَ الْبَيِّنَةَ)** اعتباراً بسائر الدعاوىٰ، **(فَإِنْ أَعْطَىٰ عَلامَتَهَا حَلَّ لِلْمُلْتَقِطِ أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ)**[5]؛ لأن الظاهر أنها له، **(وَلا يُجْبَرُ عَلَىٰ ذَلِكَ فِي الْقَضَاءِ)**؛ لأن غير المالك قد يعرف وصفها.

---

(١) أي: العبد الهارب من سيده فإنه يؤجره وينفق عليه من أجرته، لأن فيه إبقاء لملكه. شرح الهداية للكنوي (٣٧٢/٤).

(٢) من قوله ﷺ يوم فتح مكة: « إن هذا البلد حرمة الله لا يعضد شوكه ولا ينفر صيده ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها »، أخرجه البخاري في الحج، باب: فضل الحرم (١٥٨٧).

(٣) هذا جواب عما يقال ما وجه تخصيص الحرم في هذا المعنىٰ، فقال: أنه لا يسقط... إلخ. (٣٣٨/٧).

(٤) أي: لأن الناس يأتون إليها من كل فج عميق ثم يتفرقون بحيث يندر الرجوع إليها، فالظاهر أنها للغرباء لا يظن عودهم إلىٰ مكة فينبغي أن يسقط التعريف لعدم الفائدة، فأزال رسول الله ﷺ ذلك الوهم بقوله: « ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها »، كمن هو الحكم في غيرها من البلاد. العناية بهامش شرح فتح القدير (١٢٩/٦).

(٥) لقوله ﷺ: « فإن جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكائها فأعطها إياه »، أخرجه مسلم في اللقطة (١٧٢٢)، وهذا للإباحة عملاً بالمشهور، وهو قوله ﷺ: « البينة على المدعي »، أخرجه الترمذي (١٣٤١). الهداية (٤٧٠/١).

وَلا يَتَصَدَّقَ بِاللقَطَةِ عَلَىٰ غَنِيٍّ، وَإِنْ كَانَ الْمُلْتَقِطُ غَنِياً لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا، وَإِنْ كَانَ فَقِيراً فَلا بَأْسَ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا، وَيَجُوزُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا إِذَا كَانَ غَنِياً عَلَىٰ أَبِيهِ وابْنِهِ وَزَوْجَتِهِ إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

(وَلا يَتَصَدَّقَ) الملتقط **(بِاللقَطَةِ عَلَىٰ غَنِيٍّ)**؛ لأن المأمور به هو التصدق[1]، والصدقة لا تكون على غني[2]، **(وَإِنْ كَانَ الْمُلْتَقِطُ غَنِياً لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا)**؛ لأنه ليس بمحل للصدقة، **(وَإِنْ كَانَ فَقِيراً فَلا بَأْسَ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا)** في حاجة نفسه؛ لأنه محلّ لها، ولأن صَرْفَهَا إِلَىٰ فقير آخر كان للثواب، وهو مثله، وفيه نظر للجانبين[3] **(وَيَجُوزُ)** للملتقط **(أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا إِذَا كَانَ غَنِياً عَلَىٰ أَبِيهِ وابْنِهِ وَزَوْجَتِهِ إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ)**؛ لأنهم محل للصدقة، وفيه نظر للجانبين.

---

(١) لقوله ﷺ: «فإن جاء صاحبها فليردها إليه، وإن لم يأت فليتصدق بها»، أخرجه الدارقطني في سننه (١٨٢/٤).

(٢) قال الله تعالىٰ: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ﴾ [التوبة: ٦٠].

(٣) أي: من جانب الملتقط الفقير بالانتفاع، وجانب المالك بحصول الثواب. شرح الهداية للكنوي (٣٧٨/٤).

كتاب الخنثى

إِذَا كَانَ لِلْمَوْلُودِ فَرْجٌ وَذَكَرٌ فَهُوَ خُنْثَىٰ، فَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنَ الذكَرِ فَهُوَ غُلامٌ، وَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ أُنْثَىٰ، وَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنْهُمَا وَالْبَوْلُ يَسْبِقُ مِنْ أَحَدِهِما نُسِبَ إِلَىٰ الأَسْبَقِ، فَإِنْ كَانَا فِي السَّبْقِ سَوَاءً فَلا عِبْرَةَ بِالْكَثْرَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يُنْسَبُ إِلَىٰ أَكْثَرِهِمَا. وَإِذَا بَلَغَ الْخُنْثَىٰ وَخَرَجَتْ لَهُ لِحْيَةٌ أَوْ وَصَلَ إِلَىٰ النِّسَاءِ فَهُوَ رَجُلٌ، وَإِنْ ظَهَرَ لَهُ ثَدْيٌ، كَثَدْيِ الْمَرْأَةِ أَوْ نَزَلَ لَهُ لَبَنٌ فِي ثَدْيِهِ أَوْ حَاضَ أَوْ حَبِلَ أَوْ أَمْكَنَ الْوُصُولُ إِلَيْهِ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ امْرَأَةٌ، فَإِنْ لَمْ تَظْهَرْ إِحْدَىٰ هَذِهِ الْعَلامَاتِ فَهُوَ خُنْثَىٰ مُشْكِلٌ، وَإِذَا وَقَفَ خَلْفَ الإِمَامِ قَامَ بَيْنَ صَفِّ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَتُبْتَاعُ لَهُ أَمَةٌ تَخْتِنُهُ إِذَا كَانَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ ابْتَاعَ ....

كتاب الخنثىٰ: مناسبته للقطة أنه تتوقف بعضُ أحكامه حتىٰ يتَّضح حاله، واللقطة يتوقف عن التصرف بها حتىٰ يغلب علىٰ الظن ترك طلبها. **(إِذَا كَانَ لِلْمَوْلُودِ فَرْجٌ وَذَكَرٌ)** أو كان عارياً عنهما، بأن كان له ثقبة لا تشبههما **(فَهُوَ خُنْثَىٰ، فَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنَ الذكَرِ فَهُوَ غُلامٌ، وَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ أُنْثَىٰ)**[1]؛ لأن البول من أي عضو كان فهو دلالة علىٰ أنه هو العضو الأصلي الصحيح، والآخر بمنزلة العيب. «هداية»، **(وَإِنْ كَانَ يَبُولُ مِنْهُمَا وَالْبَوْلُ يَسْبِقُ مِنْ أَحَدِهِما نُسِبَ)** الحكم **(إِلَىٰ الأَسْبَقِ)**؛ لأنَّ السَّبْقَ يدلُّ علىٰ أنه الْمَجْرَىٰ الأصلي وغيره عارض، **(فَإِنْ كَانَا فِي السَّبْقِ سَوَاءً فَلا عِبْرَةَ بِالْكَثْرَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأنه قد يكون لاتّساع أحدهما وضيق الآخر، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يُنْسَبُ)** الحكم **(إِلَىٰ أَكْثَرِهِمَا)** بولاً؛ لأنها علامة قوة ذلك العضو، ولأن للأكثر حكم الكل في كثير من الأحكام، قال في «التصحيح»: ورجّح دليلَ الإمام في «الهداية» و«الشروح»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». **(وَإِذَا بَلَغَ الْخُنْثَىٰ وَخَرَجَتْ لَهُ لِحْيَةٌ أَوْ وَصَلَ إِلَىٰ النِّسَاءِ)** أو احْتَلَمَ كما يحتلم الرجال، أو كان له ثدي مستو. «هداية» **(فَهُوَ رَجُلٌ)**؛ لأنها علامات الرجال، **(وَإِنْ ظَهَرَ لَهُ ثَدْيٌ كَثَدْيِ الْمَرْأَةِ أَوْ نَزَلَ لَهُ لَبَنٌ فِي ثَدْيِهِ أَوْ حَاضَ أَوْ حَبِلَ أَوْ أَمْكَنَ الْوُصُولُ إِلَيْهِ مِنَ الْفَرْجِ فَهُوَ امْرَأَةٌ)**؛ لأنها علامات النساء. **(فَإِنْ لَمْ تَظْهَرْ)** له **(إِحْدَىٰ هَذِهِ الْعَلامَاتِ)** أو تعارضت فيه **(فَهُوَ خُنْثَىٰ مُشْكِلٌ)** له أحكام مخصوصة، قال في «الهداية»: والأصل فيه أن يؤخذ فيه بالأحوط والأوثق في أمور الدين، وأن لا يحكم بثبوت حكم وقع الشك في ثبوته. اهـ. وهذا إجمال ما قال المصنف بقوله: **(وَإِذَا وَقَفَ)** الخنثىٰ **(خَلْفَ الإِمَامِ)** لصلاة الجماعة **(قَامَ بَيْنَ صَفِّ الرِّجَالِ وَ)** صف **(النِّسَاءِ، وَ)** إذا بلغ حدَّ الشهوة **(تُبَاعُ لَهُ أَمَةٌ تَخْتِنُهُ)**، لإباحة نظر مملوكته إلىٰ عورته، رجلاً كان أو امرأة **(إِذَا كَانَ لَهُ مَالٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ ابْتَاعَ)** أي:

---

(١) لأنه ﷺ سئل عن الخنثىٰ كيف يورث، فقال: «من حيث يبول»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٦/٢٦١).

لَهُ الإِمَامُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، فَإِذَا خَتَنَتْهُ بَاعَهَا وَرَدَّ ثَمَنَهَا إِلَىٰ بَيْتِ الْمَالِ، وَإِذَا مَاتَ أَبُوهُ وَخَلَّفَ ابْناً وَخُنْثَىٰ فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَسْهُمٍ: لِلابْنِ سَهْمَانِ، وَلِلْخُنْثَىٰ سَهْمٌ، وَهُوَ أُنْثَىٰ عِنْدَهُ فِي الْمِيرَاثِ إلا أَنْ يَتَبَيَّنَ غَيْرُ ذَلِكَ فَيُتَّبَعَ. وَقَال «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لِلْخُنْثَىٰ نِصْفُ مِيْرَاثِ الذَّكَرِ وَنِصْفُ مِيرَاثِ الأُنْثَىٰ، ....

اشترىٰ (**لَهُ الإِمَامُ**) أمةً (**مِنْ**) مال (**بَيْتِ الْمَالِ**)؛ لأنه أعدّ لنوائب المسلمين. (**فَإِذَا خَتَنَتْهُ بَاعَهَا**) الإمام (**وَرَدَّ ثَمَنَهَا إِلَىٰ بَيْتِ الْمَالِ، وَإِذَا مَاتَ أَبُوهُ وَخَلَّفَ ابْناً وَخُنْثَىٰ فَالْمَالُ بَيْنَهُمَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَسْهُمٍ: لِلابْنِ سَهْمَانِ، وَلِلْخُنْثَىٰ سَهْمٌ، وَهُوَ**) في هذا المثال المذكور (**أُنْثَىٰ عِنْدَهُ فِي الْمِيرَاثِ**)؛ لأن ذلك ثابت بيقين، والزيادةُ مشكوك فيها؛ فلا يحكم بالشك (**إلا أَنْ يَتَبَيَّنَ غَيْرُ ذَلِكَ فَيُتَّبَعَ**) والأصل عنده أن له أسوأ الحالين من الذكورة والأنوثة. ويُتَصور في ذلك أربع صُوَر: الأولىٰ: أن يكون إرثه في حال الأنوثة أقلّ، فينزل أنثىٰ كما في مسألة المتن[١]. الثانية: أن يكون في حال الذكورة أقلّ كزوج وأمّ وخنثىٰ شقيق أو لأبٍ فينزل ذكراً[٢]. والثالثة: أن يكون محروماً في حال الأنوثة كشقيقتين وخنثىٰ لأب فيحرم[٣]. والرابعة: أن يكون محروماً في حال الذكورة كزوج وشقيقة وخنثىٰ لأب فيحرم[٤] أيضاً، (**وَقَالا: لِلْخُنْثَىٰ نِصْفُ مِيرَاثِ الذَّكَرِ وَنِصْفُ مِيرَاثِ الأُنْثَىٰ**) أي: يجمع بين نصيبه

---

(١) صورته: مات رجل وترك ولدين أحدهما ذكر بيِّن الذكورة وثانيهما خنثىٰ، فلو فرضنا الخنثىٰ ذكراً لاستحق نصف التركة، ولو فرضنا الخنثىٰ أنثىٰ لاستحق ثلث التركة. إذ أن الذكرين عصبة من جهة واحدة وفي قوة واحدة. والمال المتروك يقسم بينهما بالسوية، والذكر والأنثىٰ من جهة واحدة، وفي قوة واحدة، وهما عصبة، فيعطىٰ للذكر مثل حظ الأنثيين. أفاده العلامة محمود النواوي.

(٢) صورته: لو فرضنا الخنثىٰ في هذه المسألة ذكراً لكان أخاً شقيقاً للميت، أو أخاً لأب فيكون عصبة، فيأخذ ما بقي من أصحاب الفروض، فللزوج النصف، وللأم الثلث، والباقي هو السدس يأخذه الخنثىٰ المفروض ذكراً، ولو فرضنا الخنثىٰ أنثىٰ في هذه المسألة لكان أختاً شقيقة أو أختاً لأب، فيكون من أصحاب الفروض، ونصيب الأخت الشقيقة أو الأخت لأب نصف التركة إذا لم تكن محجوبة، ولا شك أن الخنثىٰ علىٰ هذا الفرض أحسن حالاً من فرض كونه ذكراً. أفاده العلامة محمود النواوي.

(٣) صورته: لو فرضنا الخنثىٰ في هذه المسألة ذكراً لكان أخاً لأب فيكون عصبة، فيأخذ ما بقي بعد أصحاب الفروض، وأصحاب الفروض في هذه المسألة الأختان الشقيقتان، وفرضهما الثلثان، فيأخذ الخنثىٰ علىٰ فرض ذكورته الثلث الباقي، ولو فرضنا الخنثىٰ أنثىٰ لما أخذ شيئاً، لأنه حينئذ يكون أختاً لأب، والأخت لأب لا تأخذ مع وجود الأختين الشقيقتين شيئاً إلا أن يكون معها من يعصبها وهو الأخ لأب، ولا وجود لهذا المعصب في المسألة، فهذا معنىٰ كون الخنثىٰ محروماً من التركة علىٰ فرض أنه أنثىٰ. أفاده العلامة محمود النواوي.

(٤) صورته: لو فرضنا الخنثىٰ في هذه المسألة أنثىٰ لكان أختاً لأب، فيكون من أصحاب الفروض، فيأخذ الزوج النصف، وتأخذ الأخت الشقيقة النصف، وتأخذ الأخت لأب السدس، وتعول المسألة، لأن الأخت لأب تأخذ السدس مع الأخت الشقيقة الواحدة تكملة للثلثين اللذين هما نصيب الأخوات، ولو فرضنا الخنثىٰ ذكراً لكان أخاً لأب فيكون عصبة، والعصبة يأخذون ما بقي بعد أصحاب الفروض إن بقي لهم شيء، وأصحاب الفروض هنا الزوج ونصيبه نصف التركة، والأخت الشقيقة ونصيبها النصف أيضاً، فلا يبقىٰ للعاصب شيء وهذا معنىٰ كون الخنثىٰ محروماً من الميراث علىٰ فرض أنه ذكر. أفاده العلامة محمود النواوي.

وَهُوَ قَوْلُ الشَّعْبِي، واخْتَلَفَا فِي قِيَاسِ قَوْلِهِ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى سَبْعَةِ أَسْهُمٍ: لِلابْنِ أَرْبَعَةٌ، وَلِلخُنْثَى ثَلاثَةٌ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: المَالُ بَيْنَهُمَا على اثْنَيْ عَشَرَ سَهْماً: لِلابْنِ سَبْعَةٌ، ولِلْخُنْثَى خَمْسَةٌ.

على تقدير أنوثته وذكوريته ويعطى نصف المجموع **(وَهُوَ قَوْلُ)** الإمَام «عامر **(الشَّعْبِي»، واخْتَلَفَا)** أي: الإمامان[1] **(فِي قِيَاسِ)** أي: في تخريج **(قَوْلِهِ[2]. قَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: الْمَالُ بَيْنَهُمَا عَلَى سَبْعَةِ أَسْهُمٍ)**؛ لأن الخنثى بتقدير ذكوريته له سهم وبتقدير أنوثته نصف ومجموعهما سهم ونصف، ونصف مجموعهما ثلاثة أرباع، وللابن سهم كامل؛ فتصح من سبعة **(لِلابْنِ أَرْبَعَةٌ، وَلِلخُنْثَى ثَلاثَةٌ وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: المَالُ بَيْنَهُمَا على اثْنَيْ عَشَرَ سَهْماً)**؛ لأن الخنثى يستحق النصف إن كان ذكراً، والثلث إن كان أنثى، والنصف والثلث خمسة من ستة، فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة، ووقع الكسر بالنصف فضربت الستة في اثنين صار اثني عشر؛ فكان **(لِلابْنِ سَبْعَةٌ)** قائمة من ضرب ثلاثة ونصف في الاثنين، **(ولِلْخُنْثَى خَمْسَةٌ)** قائمة من ضرب اثنين ونصف في الاثنين، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: وقول «محمد» مضطرب، والأظهر أنه مع «أبي حنيفة»، والصحيح قول «أبي حنيفة»، ومشى عليه «برهان الشريعة» و «النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ.

---

(١) أي: الإمام محمد والإمام أبو يوسف رحمهما الله.

(٢) أي: قول الشعبي.

كتاب المفقود

إِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَمْ يُعْرَفْ لَهُ مَوْضِعٌ وَلا يُعْلَمُ أَحَيٌّ هُوَ أَمْ مَيِّتٌ نَصَبَ الْقَاضِي مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ وَيَقُومُ عَلَيْهِ وَيَسْتَوْفِي حُقُوقَهُ، وَيُنْفِقُ عَلَىٰ زَوْجَتِهِ وَأَوْلادِهِ مِنْ مَالِهِ، وَلا يُفرِّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ، فَإِذَا تَمَّ لَهُ مِائَةٌ وَعِشْرُونَ سَنَةً مِنْ يَوْمِ وُلِدَ حَكَمْنَا بِمَوْتِهِ ....

كتاب المفقود[1]: مناسبته للخنثىٰ ظاهرة، من حيث وقفُ الأحكام إلىٰ البيان. وهو لغة: المعدومُ. وشرعاً: غائبٌ انقطع خبره، ولا يعلم حياته ولا موته. كما أشار إلىٰ ذلك بقوله: **(إِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَمْ يُعْرَفْ لَهُ مَوْضِعٌ)** ليستطلع عليه **(وَلا يُعْلَمُ أَحَيٌّ هُوَ أَمْ مَيِّتٌ، نَصَبَ الْقَاضِي مَنْ يَحْفَظُ مَالَهُ وَيَقُومُ عَلَيْهِ)** أي: علىٰ ماله بالحفظ من عقاره وضياعه وجمع ثماره ويبيع ما يخاف فساده **(وَيَسْتَوْفِي حُقُوقَهُ)** كقبض غَلاته والدَّين الذي أقرَّ به غريمٌ من غرمائه؛ لأن القاضي نُصب ناظراً لكل عاجز عن النظر لنفسه، والمفقود بهذه الصفة، وفي نصب الحافظ لماله[2] والقائم عليه نَظَرٌ له. «هداية». **(وَيُنْفِقُ عَلَىٰ زَوْجَتِهِ وَأَوْلادِهِ)** وإن سَفَلوا ووالديه وإن عَلَوا؛ قال في «الهداية»: والأصل أن كل مَنْ يستحق النفقة في ماله حال حضرته بغير قضاء القاضي يُنْفق عليه من ماله عند غيبته؛ لأن القضاء حينئذ يكون إعانة، وكل من لا يستحقها في حضرته إلا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله في غيبته؛ لأن النفقة حينئذ تجب بالقضاء، والقضاء علىٰ الغائب ممتنع؛ فمن الأول[3]: الأولاد الصِّغار والإناث من الكبار والزَّمْنَىٰ[4] من الذكور الكبار، ومن الثاني[5]: الأخُ والأختُ والخال والخالة. اهـ **(مِنْ مَالِهِ)** إن كان مالُه دراهم أو دنانير أو تبراً[6]، وكان في يد القاضي أو يد مودَع أو مديونٍ مُقرِّيْن بهما وبالنكاح أو القرابة إذا لم يكونا ظاهرين عند القاضي، فإن كانا ظاهِرَيْن عند القاضي لا حاجة إلىٰ الإقرار، وإن دفع المودَعُ بنفسه أو المديونُ بغير أمر القاضي يضمن المودَع ولا يبرأ المديون، كذا في «الهداية». **(وَلا يُفَرِّقُ بَيْنَهُ)** أي: بين المفقود **(وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ)**؛ لأن الغيبة لا توجب الفرقة[7] **(فَإِذَا تَمَّ لَهُ مِائَةٌ وَعِشْرُونَ سَنَةً مِنْ يَوْمِ وُلِدَ حَكَمْنَا بِمَوْتِهِ)**؛ لأن الظاهر أنه لا يعيش أكثر

---

(١) المفقود لغةً: مفعول من فقدت الشيء: غاب عني، وشرعاً غائب لم يُدرَ أثره أي موضعه ولا حياته ولا موته مع جَدِّ أهله في طلبه أو يأسره العدو ولا يستبين موته ولا قتله ولا حياته. فتح باب العناية (١٠٣/٣) بتصرف.

(٢) أي: وفي نصب القاضي الحافظ المقصود، وقوله: (القائم عليه) أي: علىٰ مال المفقود. البناية شرح الهداية (٣٥٧/٧).

(٣) أي: فمن يستحق النفقة بغير قضاء القاضي. المصدر السابق.

(٤) الزمانة: العاهة المزمنة القديمة. معجم لغة الفقهاء / زمانة/.

(٥) أي: وممن لا يستحق النفقة بغير قضاء القاضي. البناية شرح الهداية (٣٥٧/٧).

(٦) التبر: الذهب قبل أن تضرب نقوداً. معجم لغة الفقهاء / تبر /.

(٧) لقوله ﷺ: «امرأة المفقود امرأته حتىٰ يأتيها الخبر»، أخرجه الدارقطني في سننه (٣١٢/٣).

وَاعْتَدَّتِ امْرَأَتُهُ وَقُسِّمَ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ الْمَوْجُودِينَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ، وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يَرِثْ مِنْهُ، وَلا يَرِثُ المَفْقُودُ مِنْ أَحَدٍ مَاتَ فِي حَالِ فَقْدِهِ.

منها، قال في «التصحيح»: قال الإمام «الإسبيجابي»: وهذه رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، وذكر «محمد» في «الأصل» موت الأقران[1]؛ وهو ظاهر المذهب، وهكذا في «الهداية»، قال في «الذخيرة»: ويشترط جميعُ الأقران، فما بقي واحد من أقرانه لا يحكم بموته، ثم إنّ بعض مشايخنا قالوا: يعتبر موت أقرانه من جميع البلدان، وقال بعضهم: أقرانه من أهل بلده؛ قال شيخ الإسلام «خواهر زاده»: وهذا القول أصح، قال الشيخ «محمد بن حامد»: قدّره بتسعين سنة وعليه الفتوىٰ، قلت: وعلىٰ هذا مشىٰ الإمام «برهان الأئمة المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» اهـ. **(وَ)** إذا حكم بموت المفقود **(اعْتَدَّتِ امْرَأَتُهُ)** عدَّةَ الوفاة **(وَقُسِّمَ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ الْمَوْجُودِينَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ)** أي: وقت الحكم بموته، **(وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ)** أي من ورثته **(قَبْلَ ذَلِكَ)** الوقت **(لَمْ يَرِثْ مِنْهُ)** أي: من المفقود؛ لعدم تحقق موته **(وَلا يَرِثُ المَفْقُودُ مِنْ أَحَدٍ مَاتَ فِي حَالِ فَقْدِهِ)**؛ لعدم تحقق حياته، ومِنْ شَرْطِ الإرث تحققُ موتِ الموروث وحياةِ الوارث.

---

(١) القرن: أي الذي مثله في السن -أي العمر- المصباح / قرن /.

كتاب الإباق

إِذَا أَبَقَ مَمْلُوكٌ فَرَدَّهُ رَجُلٌ عَلَىٰ مَوْلاهُ مِنْ مَسِيرَةِ ثَلاثَةِ أَيَّام فَصَاعِداً فَلَهُ عَلَيْهِ الْجُعْلُ أَرْبَعُونَ دِرْهَماً، وَإِنْ رَدَّهُ لأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ فَبِحِسابِهِ، وَإِنْ كَانَتْ قِيْمَتُهُ أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً قُضِيَ لَهُ بِقِيمَتِهِ إلا دِرْهَماً، وَإِنْ أَبَقَ مِنَ الذي رَدَّهُ فلا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُشْهِدَ إِذَا أَخَذَهُ أَنَّهُ يَأْخُذُهُ لِيَرُدَّهُ، فَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ الآبِقُ رَهْناً فَالجُعْلُ عَلَىٰ المُرْتَهِنِ.

كتاب الإباق: مناسبته للمفقود أن كلاً منهما تَرَكَ الأهل والوطن، وصار في عُرْضِيَّة التَّلف والمحن. قال في «الجوهرة»: هو التمرد والانطلاق، وهو من سوء الأخلاق، ورداءة الأعْراق[1]، وردُّه إلىٰ مولاهُ إحسان، وهل جزاء الإحسان إلا الإحسان. اهـ. **(إِذَا أَبَقَ مَمْلُوكٌ فَرَدَّهُ رَجُلٌ عَلَىٰ مَوْلاهُ مِنْ)** مدة سفر **(مَسِيرَةِ ثَلاثَةِ أَيَّام فَصَاعِداً)** أي: فأكثر **(فَلَهُ عَلَيْهِ الْجُعْلُ)**[2] تماماً، وهو **(أَرْبَعُونَ دِرْهَماً**[3]**، وَإِنْ رَدَّهُ لأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ)** المقدار **(فَبِحِسابِهِ)** اعتباراً للأقل بالأكثر؛ فيجب في رده من يومين ثلثاها، ومن يوم ثلثها، ومَنْ رَدَّهُ مِنْ أقلَّ منه أو وجده في المصر يُرْضَخ له، وعن «أبي حنيفة» لا شيء له في المصر، كذا في «الفيض» عن «الأصل». **(وَإِنْ كَانَتْ قِيْمَتُهُ)** أي: الآبق المردود من مدة سفر **(أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً قُضِيَ لَهُ)** أي: للذي رده **(بِقِيمَتِهِ إلا دِرْهَماً)**، ليَسْلم للمالك شيء تحقيقاً للفائدة، قال في «التصحيح»: قال «الإسبيجابي»: وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ. **(وَإِنْ أَبَقَ مِنَ)** يد **(الذي رَدَّهُ فلا شَيْءَ عَلَيْهِ)**، قال في «الهداية»: لكن هذا إذا أشْهَدَ، وقد ذكرناه في اللقطة[4]، ثم قال: وفي بعض النسخ: «لا شيء له» وهو صحيح أيضاً؛ لأنه في معنىٰ البائع من المالك، ولهذا كان له أن يحبس الآبق حتىٰ يستوفي الجعل، بمنزلة البائع يحبس المبيع لاستيفاء الثمن. اهـ. **(وَيَنْبَغِي)** للرادّ للآبق **(أَنْ يُشْهِدَ إِذَا أَخَذَهُ أَنَّهُ يَأْخُذُهُ لِيَرُدَّهُ)** علىٰ مالكه، قال في «الهداية»: والإشهاد حَتْم علىٰ قول «أبي حنيفة» و«محمد»، حتىٰ لو ردَّه مَنْ لَم يُشهد وقتَ الأخذ لا جُعْل له عندهما؛ لأن ترك الإشهاد أمارةٌ علىٰ أنه أخذه لنفسه. اهـ. **(فَإِنْ كَانَ الْعَبْدُ الآبِقُ رَهْناً فَالجُعْلُ عَلَىٰ المُرْتَهِنِ)**؛ لأنَّ اليدَ له، وهذا إذا كانت قيمته مثلَ الدين أو أقل؛ فإن كانت أكثَرَ فحصةُ الدين عليه والباقي علىٰ الراهن؛ لأن حقَّه بالقدر المضمون كما في «الفيض».

---

(١) العَرقُ: الأصل. القاموس / عرق /.

(٢) الجعل: ما يجعل علىٰ العمل، وهي أعم من الأجرة. معجم لغة الفقهاء / جعل /.

(٣) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠١/٤)، عن قتادة وأبي هاشم أن عمر رضي الله عنه قضىٰ في جعل الآبق بأربعين درهماً.

(٤) من أن الأخذ علىٰ هذا الوجه مأذون فيه شرعاً. انظر ص (٣٨٥).

كتاب إحياء الموات

المَوَاتُ: مَالا يُنْتَفَعُ بِهِ مِنَ الأَرْضِ لانْقِطَاعِ المَاءِ عَنْهُ أَوْ لِغَلَبَةِ المَاءِ عَلَيْهِ أَوْ مَا أَشْبَهَ مِمَّا يَمْنَعُ الزِّرَاعَةَ، فَمَا كَانَ مِنْهَا عَادِياً لا مَالِكَ لَهُ أَوْ كَانَ مَمْلُوكاً فِي الإِسْلامِ لا يُعْرَفُ لَهُ مَالِكٌ بِعَيْنِهِ وَهُوَ بَعِيدٌ مِنَ الْقَرْيَةِ بِحَيْثُ إِذَا وَقَفَ إِنْسانٌ فِي أَقْصَىٰ الْعَامِرِ فَصَاحَ لَمْ يُسْمَعِ الصَّوْتُ فِيْهِ فَهُوَ مَوَاتٌ.........................

كتاب إحياء الموات[1]: مناسبته للآبق من حيث الإحياء في كل منهما؛ لما مر من أن ردَّ الآبق إحياء له. والإحياءُ لغةً: جعلُ الشيء حياً، أي ذا قوة حَسَّاسة أو نامية. وشرعاً: إصلاحُ الأرض المَوَات بالبناء أو الغرس أو الكِرَاب[2] أو غير ذلك كما في «القهستاني». و(**المَوَاتُ**) كسَحَاب وغُرَابٍ ـ ما لا رُوحَ فيه، أو أرض لا مالك لها. «قاموس». وفي «المغرب»: هو الأرض الْخَراب، وخلافه العامر. اهـ. وشرعاً: (**مَالَا يُنْتَفَعُ بِهِ مِنَ الأَرْضِ لانْقِطَاعِ المَاءِ عَنْهُ**) بارتفاعه عنه، أو ارتدام مجراه، أو غير ذلك. (**أَوْ لِغَلَبَةِ المَاءِ عَلَيْهِ، أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ مِمَّا يَمْنَعُ الزِّرَاعَةَ**) كغَلَبة الرمال أو الأحجار أو صيرورتها سَبخة[3]، سُمِّيت به تشبيهاً بالحيوان إذا مات ولم يبق منتفعاً به (**فَمَا كَانَ مِنْهَا**) أي: الأرض (**عَادِياً**) أي: قديم الخراب بحيث لم يُملك في الإسلام، كما أشار إليه بقوله: (**لا مَالِكَ لَهُ**) أي: في الإسلام، فكأنها خربَت من عهد عَادٍ، بدليل المقابلة بقوله: (**أَوْ كَانَ مَمْلُوكاً فِي الإِسْلامِ**) ولكن لطول تركه وعدم الانتفاع به (**لا يُعْرَفُ لَهُ مَالِكٌ بِعَيْنِهِ، وَهُوَ بَعِيدٌ مِنَ الْقَرْيَةِ بِحَيْثُ إِذَا وَقَفَ إِنْسانٌ**) جهوري الصوت (**فِي أَقْصَىٰ الْعَامِرِ**) من دور القرية كما في «القهستاني» عن «التجنيس» (**فَصَاحَ**) بأعلىٰ صوته (**لَمْ يُسْمَعِ الصَّوْتُ فِيْهِ**) أي: في المكان الغير المنتفع به (**فَهُوَ مَوَاتٌ**) عند «أبي يوسف»؛ وعند «محمد»: إن مُلِكت في الإسلام لا تكون مَوَاتاً، وَإذا لم يعرف مالكها تكون لجماعة المسلمين، واعتبر في غير [أمر] المملوكة عدم الارتفاق[4] سواء قرُبت أو بَعُدت، وهي ظاهر الرواية، وبها يفتىٰ كما في «القهستاني» عن «الكبرىٰ» و«البرجندي» عن «المنصورية» عن «قاضي خان» كذا في «الدرر»، وقال «الزيلعي»: وَجَعَلَ «القدوري» المملوك في الإسلام إذا لم يعرف مالكه من المَوَات؛ لأن حكمه كالموات حيث يتصرف فيه الإمام كما يتصرف في الموات؛

---

(١) أرض الموات هي: التي لم تكن ملكاً لأحد، ولم تكن من مرافق البلد، ولا هي مرعىٰ ولا محتطباً لقصبة أو قرية، وهي بعيدة عن أقصىٰ العمران يعني أن جهير الصوت لو صاح من أقصىٰ الدور التي طرف ذلك القصبة او القرية لا يسمع منها صوته. ومشروعيته بالسنة: قوله ﷺ: «من أحيىٰ أرضاً ميتة فهي له»، أخرجه الترمذي في الأحكام، باب: ما ذكر في إحياء أرض الموات (١٣٧٨). الجوهرة النيرة (٤٦٨/١) بتصرف.

(٢) كربت الأرض: أي قلبتها للحرث. المصباح / كرب /.

(٣) السبخة: الأرض المالحة التي لا ينبت فيها زرع. معجم لغة الفقهاء / سبخة /.

(٤) أي: عدم الانتفاع. البناية شرح الهداية (٢٨٠/١٢).

مَنْ أَحْيَاهُ بِإِذْنِ الإِمَامِ مَلَكَـهُ، وَإِنْ أَحْيَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِـهِ لَـمْ يَمْلِكْـهُ عِنْـدَ «أَبِـي حَنِيْفَـةَ» وَقَـالَ «أَبُـو يُوسُـفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَمْلِكُهُ. وَيَمْلِكُ الذِّمِّيُّ بِالإِحْيَاءِ كَمَا يَمْلِكُ الْمُسْلِمُ. وَمَنْ حَجَّرَ أَرْضاً وَلَمْ يَعْمُرْهَا ثَلاثَ سِنِينَ أَخَذَهَا الإِمَامُ وَدَفعَهَا إِلَىٰ غَيْرِهِ...

لأنه مَوَات حقيقة. اهـ. وظاهره عدم الخلاف في الحقيقة تأمل. ثم **(مَـنْ أَحْيَـاهُ)** أي: المـوات **(بِـإِذْنِ الإِمَامِ مَلَكَهُ)** اتفاقاً، **(وَإِنْ أَحْيَاهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ لَمْ يَمْلِكْهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)**[1]؛ لأنه مغنوم للمسلمين؛ لوصوله إلىٰ يدهم بإيجاف الخيل والركاب[2]؛ فليس لأحد أن يختص به دون الإمـام، كمـا في سـائر الْغَنَائم، **(وَقَالا: يَمْلِكَهُ)** ولو بدون إذن الإمام[3]؛ لأنه مُبَاح سَبَقَتْ إليه يده فيملكـه كما في الحطب والصيد، قال في «التصحيـح»: واختـار قـول الإمـام «البرهـاني» و«النسـفي» وغيرهمـا. اهــ. وفي «الجوهـرة»: ثم إذا لم يملكها عند «أبـي حنيفـة» بالإحيـاء وَمَلَّكـه إياهـا الإمـام تصـير ملكـاً لـه، والأولىٰ للإمام أن يجعلها له ولا يستردها منه، وهذا إذا ترك الاستئذان جـهلاً، أمـا إذا تركـه تـهاوناً بالإمام كان له أن يستردها زَجْراً لـه. اهــ. وفي «الهدايـة»: ويجـب فيـه العشـر؛ لأن ابتـداء توظيـف الخراجِ علىٰ المسلم لا يجوز، إلا إذا سقاه بمـاء الخـراج؛ لأنـه حينئـذ يكـون إبقـاءَ الخـراج علـىٰ المسلم علىٰ اعتبار الماء، فلو أحياها ثم تركها فَزَرَعها غيره فقـد قيـل: الثـاني أحـق بـها؛ لأن الأول ملك استغلالها لا رقَبَتَهَا[4] فَإِذَا تركها كان الثاني أحق بها، والأصح أن الأول ينزعها من الثاني؛ لأنه ملكها بالإحياء كمـا نطـق بـه الحديـث[5]. اهــ. **(وَيَمْلِـكُ الذِّمِّيُّ)** المـوات **(بِالإِحْيَـاءِ كَمَـا يَمْلِـكُ الْمُسْلِمُ)**؛ لأن الإحياء سببُ الملك فيستويان فيه كسائر الأسـباب، إلا أنـه لا يملكـه بـدون إذن الإمـام اتفاقاً كما في «القهستاني»، قيد بالذمي، لأن المسـتأمَنَ[6] لا يملكـه مطلقـاً اتفاقـاً كمـا في «النظـم». **(وَمَنْ حَجَّرَ أَرْضاً)** أي: علّمها بوضع الأحجَار حولها، أو منع غيره منـها بوضـع علامـة مـن حَجَـر أو غيره **(وَلَمْ يَعْمُرْهَا)** أي: لم يُحْيها **(ثَلاثَ سِنِينَ أَخَذَهَا الإِمَـامُ)** مـن المحجِّـر **(وَدَفَعَهَا إِلَـىٰ غَيْرِهِ)**[7]؛ لأن التحجير ليس بإحياء، ولأن الإمام إنما دفعها له لتحصل المنفعة للمسـلمين مـن حيـث العشـر أو

---

(١) لقوله ﷺ: «إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه»، أخرجه الطبراني في الأوسط (٢٣/٧).

(٢) أي: بإعمال الخيل والركاب في تحصيله. المصباح / وجف /.

(٣) لقوله ﷺ: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له»، أخرجه الترمذي في الأحكام، باب: ما ذكر في إحياء أرض الموات (١٣٧٨).

(٤) أي: أخذ منافع الأرض لا رقبة الأرض. البناية شرح الهداية (٢٨٦/١٢) وقوله: (الرقبىٰ) أي: أن يقول: إن مت قبلـك فهي لك وأن مت قبلي رجعت لي فكان كل واحد منهما يراقب موت الآخر وينتظره. قواعد الفقه (٣٠٨/١).

(٥) وهو قوله ﷺ: «من أحيا أرضاً...إلخ»، انظر التعليق رقم (٣).

(٦) المستأمن: من أعطي الأمان الموقت علىٰ نفسه وماله وعرضه ودينه. معجم لغة الفقهاء / مستأمن /.

(٧) لقول عمر ﷺ: «ليس لمحتجر حق بعد ثلاث سنين»، ذكره الزيلعـي في نصـب الرايـة (٢٩٠/٤)، وقـال: رواه أبـو يوسف في كتاب الخراج.

وَلا يَجُوزُ إِحْيَاءُ مَا قَرُبَ مِنَ الْعَامِرِ وَيُتْرَكُ مَرْعىً لأَهْلِ الْقَرْيَةِ وَمُطَّرَحاً لِحَصَائِدِهَم. وَمَنْ حَفَرَ بِئْراً فِي بَرِّيَةٍ فَلَهُ حَرِيمُهَا؛ فَإِنْ كَانَتْ لِلْعَطَنِ فَحَرِيمُهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعاً، وَإِنْ كَانَتْ لِلنَّاضِحِ فَسِتُّونَ ذِرَاعاً، وَإِنْ كَانَتْ عَيْناً ....

الخراج، فإذا لم يحصل يدفعها إلىٰ غيره تحصيلاً للمقصود. **(وَلا يَجُوزُ إِحْيَاءُ مَا قَرُبَ مِنَ الْعَامِرِ)**، لأنه تبع له؛ لأنه من مَرَافقه كما صرح به بقوله: **(وَيُتْرَكُ مَرْعىً لأَهْلِ الْقَرْيَةِ وَمُطَّرَحاً لِحَصَائِدِهَم)**؛ لتحقُّق حاجتهم إليها فلا يكون مَوَاتاً لتعلق حقهم بها، بمنزلة الطريق والنهر، وعلىٰ هذا قالوا: لا يجوز أن يُقْطع الإمام ما لا غِنَىٰ للمسلمين عنه كالملح[1] والآبار التي يستقي الناس منها لما ذكرنا[2]. «هداية». وإذا أحاط الإحياء بجوانب ما أحياه الأربعة[3] علىٰ التعاقب فطريقه في الرابعة[4] كما في «الدرر» وغيرها. **(وَمَنْ حَفَرَ بِئْراً فِي بَرِّيَةٍ)** بإذن الإمام عنده[5]، ومطلقاً عندهما[6] علىٰ ما مر[7]؛ لأن حفر البئر إحياء **(فَلَهُ حَرِيمُهَا)** من جوانبها الأربع؛ لأن تمام الانتفاع لا يكون إلا به، **(فَإِنْ كَانَتْ الْبِئْرُ لِلْعَطَنِ)** أي: مُنَاخ الإبل، وهي التي يُنَاخُ حولها الإبل ويُسْتَقَىٰ لها باليد، **(فَحَرِيمُهَا أَرْبَعُونَ ذِرَاعاً)**[8] ثم قيل: الأربعون من كل الجوانب، والصحيح أنه من كل جانب؛ لأن في الأراضي رخوةً يتحول الماء إلىٰ ما حفر دونها. «هداية»، **(وَإِنْ كَانَتْ)** البئر **(لِلنَّاضِحِ)** وهي: التي يستخرج ماؤها بسَيْر الإبل ونحوها **(فَسِتُّونَ ذِرَاعاً)**[9] وهذا عندهما، وعند «أبي حنيفة» أربعون أيضاً، ورجح دليله واعتمده واختاره «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، كذا في «التصحيح». وفيه[10] عن «مختارات النوازل»: من حفر بئراً في برية مواتٍ فله حريمُها علىٰ قدر الحاجة من كل الجوانب، وهو الصحيح. اهـ. **(وَإِنْ كَانَتْ)** المستخرجة بالحفر **(عَيْناً)** جارية

---

(١) أي: كمعادن الملح. شرح الهداية للكنوي (٢٥١/٧).

(٢) إشارة إلىٰ قوله: (لتحقق حاجتهم إليها). المصدر السابق.

(٣) أي: أربعة أشخاص. شرح الهداية للكنوي (٢٤٨/٧).

(٤) توضيح العبارة كما في الدر بهامش حاشية ابن عابدين (٢٧٨/٥) لو أحيا أرضاً ميتة ثم أحاط الأحياء بجوانبها الأربعة من أربعة نفر علىٰ التعاقب تعين طريق الأول من الأرض الرابعة. وعبارة الهداية أوضح. قال المرغيناني: ومن أحيا أرضاً ميتة ثم أحاط الإحياء بجوانبها الأربعة من أربعة نفر علىٰ التعاقب، فعن محمد رحمه الله، أن الطريق الأول في الأرض الرابعة لتعينها -أي الأرض الرابعة- لتطرقه أي: لتطرق الأول، لأنه حين سكت عن الأول والثاني والثالث صار الباقي طريقاً له، وإذا أحياه الرابع فقد أحيا طريقه من حيث المعنىٰ فيكون له فيه طريق. الهداية مع البناية (٢٨٧/١٢).

(٥) أي: عند أبي حنيفة رحمه الله.

(٦) أي: عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله.

(٧) ص (٣٩٦) من أن أحياء الموات بغير إذن الإمام لم يملكها عند أبي حنيفة وعندهما يملكها ولو بدون إذن الإمام.

(٨) لقوله ﷺ: «من حفر بئراً فله أربعون ذراعاً عطناً لماشيته»، أخرجه ابن ماجه في الرهون، باب: حريم البئر (٢٤٨٦).

(٩) لقوله ﷺ: «حريم العين خمسمائة ذراع، وحريم بئر العطن أربعون ذراعاً، وحريم بئر الناضح ستون ذراعاً»، رواه أبو يوسف في كتاب الخراج. كذا في البناية شرح الهداية (٢٩٦/١٢).

(١٠) أي: التصحيح.

فَحَرِيمُهَا ثَلاثُمِائَةِ ذِرَاعٍ، وَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَحْفُرَ فِي حَرِيمِهَا مُنِعَ مِنْهُ. وَمَا تَرَكَ الفُرَاتُ أَوِ الدِّجْلَةُ وَعَدَلَ عَنْهُ؛ فَإِنْ كَانَ يَجُوزُ عَوْدُهُ إِلَيْهِ لَمْ يَجُزْ إِحْيَاؤُهُ، وَإِنْ كَانَ لا يَجُوزُ أَنْ يَعُودَ إِلَيْهِ فَهُوَ كَالْمَوَاتِ، إِذَا لَمْ يَكُنْ حَرِيماً لِعَامِرٍ يَمْلِكُهُ مَنْ أَحْيَاهُ بِإِذْنِ الإِمَامِ عِنْدَ الإِمَامِ. وَمَنْ كَانَ لَهُ نَهْرٌ فِي أَرْضِ غَيْرِهِ فَلَيْسَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إِلا أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً عَلَىٰ ذَلِكَ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَهُ مُسَنَّاةٌ يَمْشِي عَلَيْهَا وَيُلْقِي عَلَيْهَا طِينَهُ.

(فَحَرِيمُهَا ثَلاثُمِائَةِ ذِرَاعٍ) من كل جانب[1]، قال في «الينابيع»: وذكر «الطحاوي» خمسمائة ذراع، وهذا التقدير ليس بلازم، بل هو موكول إلىٰ رأي الناس واجتهادهم. اهـ وفي «الهداية»: والأصح أنه خمسمائة ذراع من كل جانب. اهـ ثم قال: وقيل: إن التقدير في العين والبئر بما ذكرنا في أرضيهم لصلابتها، وفي أرضينا رخاوة فيزداد كيلا يتحول الماء إلىٰ الثاني فيتعطل الأول. اهـ ثم المراد بالذراع ذراع العامة[2]، وهي ستُّ قَبْضَات، ويعبر عنها بالمكسرة؛ لأن ذراع الملك كان سبع قبضات فكسر منه قبضة **(فَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَحْفُرَ فِي حَرِيمِهَا)** أي: حريم المذكورات **(مُنِعَ مِنْهُ)** كيلا يؤدّي إلىٰ تفويت حقه أو الإخلال به؛ لأنه بالحفر مَلَكَ الحريم ضرورة تمكنه من الانتفاع به؛ فليس لغيره أن يتصرف في ملكه، فإن احتفر آخر بئراً في حريم الأولىٰ فللأول كبسه[3] أو تضمينه[4]، وتمامه في «الهداية»، **(وَمَا تَرَكَ الفُرَاتُ أَوِ الدِّجْلَةُ وَعَدَلَ)** ماؤه **(عَنْهُ)** أي: عن المتروك **(وَ)** لكن **(يَجُوزُ عَوْدُهُ)** أي: الماء **(إِلَيْهِ)** أي: إلىٰ ذلك المكان الذي تركه **(لَمْ يَجُزْ إِحْيَاؤُهُ)** ولو بإذن الإمام؛ لحاجة العامة إلىٰ كونه نهراً، **(وَإِنْ كَانَ لا يَجُوزُ)** أي: غير محتمل **(أَنْ يَعُودَ إِلَيْهِ فَهُوَ كَالْمَوَاتِ)** أي: لأنه ليس في ملك أحد، وهذا **(إِذَا لَمْ يَكُنْ حَرِيماً لِـ)** محل **(عَامِرٍ)**، فإن كان حريماً لعامر كان تبعاً له؛ لأنه من مَرَافقه، وَإذا لم يكن حريماً لعامر فإنه **(يَمْلِكُهُ مَنْ أَحْيَاهُ)** إن كان **(بِإِذْنِ الإِمَامِ عِنْدَ الإِمَامِ)** وإلا فلا، خلافاً لهما كما تقدم. **(وَمَنْ كَانَ لَهُ نَهْرٌ)** يجري **(فِي أَرْضِ غَيْرِهِ فَلَيْسَ لَهُ)** أي: لصاحب النهر **(حَرِيمُهُ)** بمجرد دعواه أنه له **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأن الظاهر لا يشهد له، بل لصاحب الأرض؛ لأنه من جنس أرضه، والقولُ لمن يشهد له الظاهر، **(إِلا أَنْ يُقِيمَ البَيِّنَةَ عَلَىٰ ذَلِكَ)**؛ لأنها لإثبات خلاف الظاهر، **(وَقَالا: لَهُ مُسَنَّاةٌ[5] يَمْشِي عَلَيْهَا وَيُلْقِي عَلَيْهَا طِينَهُ)**؛ لأن النهر لا بدَّ له من ذلك، فكان الظاهر أنه له، قال في «التصحيح»: واختار قول الإمام «المحبوبيُّ» و«النسفي»، قال: وهذا إذا لم تكن مشغولةً بِغَرْسٍ لأحدهما أو طين، فإن كان فهي لصاحب الشغل بالاتفاق. اهـ وفي «الهداية»: ولو كان عليه غَرْسٌ لا يُدْرَىٰ مَنْ غَرسه فهو من مواضع الخلاف أيضاً، وثمرة الخلاف أن ولاية الغَرْس لصاحب الأرض عنده، وعندهما لصاحب النهر. اهـ

---

(١) انظر ص (٣٩٧) التعليق رقم (٩). (٢) الذراع العامة = ٤٦,٦٥٦سم. معجم لغة الفقهاء / ذراع /.

(٣) كبس النهر فانكبس، وكذا كل حفرة إذا طمها أي: ملأها بالتراب ودفنها. المغرب / كبس /.

(٤) أي: تضمين الأول للثاني نقصان حريمه. البناية (١٢/٣٠٢).

(٥) المسناة: سد يبنىٰ لحجز الماء خلفه، فيه فوهات لمرور الماء منها، يفتح منها بقدر الحاجة. معجم لغة الفقهاء / مسناة /.

كتاب المأذون

إِذَا أَذِنَ الْمَوْلَىٰ لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ إِذْناً عاماً جَازَ تَصرُّفُهُ فِي سَائِرِ التِّجَارَاتِ: يَشْتَرِي، وَيَبِيعُ، وَيَرْهَنُ، وَيَسْتَرْهِنُ. وَإِنْ أَذِنَ لَهُ فِي نَوْعٍ مِنْهَا دُونَ غَيْرِهِ فَهُوَ مَأْذُونٌ فِي جَمِيعِهَا. وَإِنْ أُذِنَ لَهُ فِي شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ بِمَأْذُونٍ. وَإِقْرَارُ الْمَأْذُونِ بِالدُّيُونِ وَالْغُصُوبِ جَائِزٌ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ، وَلا أَنْ يُزَوِّجَ مَمَالِيكَهُ، وَلا يُكَاتِبَ، وَلا يَعْتِقَ عَلَىٰ مَالٍ، وَلا يَهَبَ بِعِوَضٍ وَلا بِغَيْرِ عِوَضٍ، ....

كتاب المأذون: مناسبته لإحياء الموات أن في الإذن للعبد والصغير إحياءً له معنىٰ. وهو لغةً: الإعلام[1]. وشرعاً: فكُّ الحجرِ وإسقاط الحق، كما في «الهداية». (**إِذَا أَذِنَ الْمَوْلَىٰ لِعَبْدِهِ فِي التِّجَارَةِ إِذْناً عاماً**) كأن يقول له: أذنت لك في التجارة، من غير تقييد بنوع مخصوص (**جَازَ تَصرُّفُهُ فِي سَائِرِ التِّجَارَاتِ**) اتفاقاً؛ لأن اسم التجارة عامٌّ يتناول الجنس، وإذا جاز تصرفه (**يَشْتَرِي**) ما أراد (**وَيَبِيعُ**)؛ لأنهما أصل التجارة (**وَيَرْهَنُ، وَيَسْتَرْهِنُ**) ويُؤْجر، وَيَسْتَأْجِر، لأنها من صنيع التجار. (**وَ**) كذا (**إِذَا أَذِنَ لَهُ**) المولىٰ (**فِي نَوْعٍ مِنْهَا**) أي: من أنواع التجارة (**دُونَ غَيْرِهِ**) أي: غير ذلك النوع، كأن يقول له: أَذِنْتُ لك في التجارة في البُرِّ فقط، (**فَهُوَ مَأْذُونٌ فِي جَمِيعِهَا**)؛ لما تقدم أنه إسقاط الحق وفك الحجر؛ فتظهر مالكية العبد؛ فلا يتخصص بنوع دون نوع. (**وَإِنْ أُذِنَ لَهُ فِي شَيْءٍ بِعَيْنِهِ**) كشراء ثوب للكسوة وطعام للأكل (**فَلَيْسَ بِمَأْذُونٍ**)[2]؛ لأنه استخدام، فلو صار به مأذوناً [ينسد][3] عليه باب الاستخدام. (**وَإِقْرَارُ الْمَأْذُونِ بِالدُّيُونِ وَالْغُصُوبِ جَائِزٌ**) وكذا بالودائع؛ لأن الإقرار من توابع التجارة؛ إذ لو لم يصحّ[4] لاجتنب الناسُ مبايعته ومعاملته، ولا فرق بين ما إذا كان عليه دين أو لم يَكن، إذا كان الإقرار في صحته، فإن كان في مرضه يُقدَّم دين الصحة كما في الحر. «هداية»، (**وَلَيْسَ لَهُ**) أي: للمأذون (**أَنْ يَتَزَوَّجَ**)؛ لأنه ليس بتجارة (**وَلا أَنْ يُزَوِّجَ مَمَالِيكَهُ**)، قال في «التصحيح»: هذا علىٰ إطلاقه قولُ «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: له أن يُزوِّج أمته، واختار قولَه «المحبوبيُّ» و«النسفيُّ» و«الموصلي» و«صدر الشريعة»، ورُجِّح دليلهما. اهـ. (**وَلا يُكَاتِبُ**) عبداً (**وَلا يُعْتِقِ عَلَىٰ مَالٍ**) وعلىٰ غير مال بالأَوْلىٰ (**وَلا يَهَب بِعِوَضٍ**[5]**، وَلا بِغَيْرِ عِوَضٍ**)؛

---

(١) تنبيه هام: قال العلامة أحمد بن قودر المعروف بقاضي زادة في تكملة فتح القدير (٢٨٠/٩): لم أرَ قط في كتب اللغة المتداولة بين الثقات مجيء الإذن بمعنىٰ الإعلام، وإنما المذكور فيها كون الأذان بمعنىٰ الإعلام، فقوله: الإذن الإعلام لغة محل نظر يظهر ذلك لمن يراجع كتب اللغة. والأظهر في تفسير معنىٰ الإذن لغةً ما ذكره شيخ الإسلام خواهر زاده في مبسوطه حيث قال: أما الإذن فهو الإطلاق لغةً لأنه ضد الحجر، وهو المنع فكان إطلاقاً عن شيء، أي شيء كان.

(٢) يشير كلام المصنف إلىٰ أن الفاصل هو التصرف النوعي والشخصي والإذن بالأول إذن دون الثاني. شرح الهداية للكنوي (٤٦٠/٦).

(٣) ما بين معكوفتين في المطبوع (يفسد) والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية.

(٤) أي: الإقرار.

(٥) العوض: الخلف والبدل. معجم لغة الفقهاء / عوض /.

إلا أَنْ يُهْدِي الْيَسِيرَ مِنَ الطَّعَامِ أَوْ يُضِيف مَنْ يُطْعِمُهُ. وَدُيُونُهُ مُتَعَلِّقَةٌ بِرَقَبَتِهِ: يُبَاعُ لِلغُرَمَاءِ، إلا أَن يَفْدِيَهُ الْمَوْلَىٰ، وَيُقْسَمُ ثَمَنُهُ بَيْنَهُم بِالْحِصَصِ، فَإِنْ فَضَلَ مِنْ دُيُونِهِ شَيْءٌ طُولِبَ بِهِ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ. وَإِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ لَمْ يَصِرْ مَحْجُوراً عَلَيْهِ حَتَّىٰ يَظْهَرَ الْحَجْرُ بَيْنَ أَهْلِ سُوقِهِ، فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَىٰ أَوْ جُنَّ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَداً صَارَ المَأْذُونُ مَحْجُوراً عَلَيْهِ، وَإِنْ أَبَقَ الْعَبْدُ صَارَ مَحْجُوراً عَلَيْهِ. وَإِذَا حُجِرَ عَلَيْهِ فَإِقْرَارُهُ جَائِزٌ فِيما في يَدِهِ مِنَ المَالِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»...

لأن كل ذلك تبرع ابتداءً وانتهاءً، أو ابتداء، فلا يدخل تحت الإذن بالتجارة. «هداية»، **(إلا أَنْ يُهْدِي الْيَسِيرَ مِنَ الطَّعَامِ أَوْ يُضِيف مَنْ يُطْعِمُهُ)** أي: يضيفه، وكذا مَنْ لم يطعمه كما في «القهستاني» عن «الذخيرة»؛ لأن ذلك من ضروريات التجارة استجلاباً لقلوب مُعامليه وأهلِ حرفته. **(وَدُيُونُهُ)** أي: المأذون **(مُتَعَلِّقَةٌ بِرَقَبَتِهِ يُبَاعُ)** فيها **(لِلغُرَمَاءِ)** أي: لأجلهم أي: يبيع القاضي المأذون في ذلك الدين بطلب الغرماء، وهذا إذا كان السيدُ حاضراً، فإن غاب لا يبيعه؛ لأن الخصم في رقبته هو السيد، وبيعُه ليس بحَتْم، فإن لهم استسعاءه كما في «الذخيرة»، **(إلا أَن يَفْدِيَهُ الْمَوْلَىٰ)** بدفع ما عليه من الدين؛ لأنه لا يبقىٰ في رقبته شيء **(وَيُقْسَمُ ثَمَنُهُ)** إذا بيع **(بَيْنَهُمْ)** أي: الغرماء **(بِالْحِصَصِ)**، لتعلق حقهم بالرقبة؛ فصار كتعلقها بالتركة، **(فَإِنْ فَضَلَ مِنْ دُيُونِهِ شَيْءٌ طُولِبَ بِهِ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ)**؛ لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة به، ولا يباع ثانياً دفعاً للضرر عن المشتري. **(وَإِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ)** المولىٰ **(لَمْ يَصِرْ مَحْجُوراً عَلَيْهِ)** بمجرد حجره، بل **(حَتَّىٰ)** يعلم المأذون به، و**(يَظْهَرَ حَجْرُهُ بَيْنَ)** أكثر **(أَهْلِ سُوقِهِ)** حتىٰ لو حجر عليه في السوق وليس فيه إلا رجل أو رجلان لا ينحجر؛ إذ المعتبر اشتهار الحجر وشيوعه، فقام ذلك مقام الظهور عند الكل. هذا إذا كان الإذن شائعاً، أما إذا كان لم يعلم به إلا العبد ثم حجر عليه بمعرفته ينحجر؛ لانتفاء الضرر، كذا في «الدرر»، وهذا في الحجر القصديّ. أما إذا ثبت الحجر ضمناً فلا يشترط العلم، كما صرح بذلك بقوله: **(فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَىٰ أَوْ جُنَّ أَوْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَداً)** وحكم بلحاقه **(صَارَ المَأْذُونُ مَحْجُوراً عَلَيْهِ)** ولو لم يعلم المأذون ولا أهلُ سوقه؛ لأن الإذن غيرُ لازم، وما لا يكون لازماً من التصرف يعطىٰ لدوامه حكم الابتداء؛ فلا بد من قيام أهلية الإذن في حالة البقاء، وهي تنعدم بالموت والجنون، وكذا باللحوق[1]؛ لأنه موتٌ حكماً حتىٰ قسم ماله بين ورثته. «هداية»، **(وَإِذَا أَبَقَ الْعَبْدُ)** المأذون **(صَارَ مَحْجُوراً عَلَيْهِ)** دلالة؛ لأن المولىٰ لا يرضىٰ بإسقاط حقه حال تمرُّده. **(وَإِذَا حُجِرَ)** -بالبناء للمجهول- **(عَلَيْهِ)** أي: المأذون **(فَإِقْرَارُهُ)** بعده **(جَائِزٌ فِيما في يَدِهِ مِنَ المَالِ)** لأنه أمانة لغيره، أو غصب منه، أو دين له عليه **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)**، لأن يده باقية حقيقة، وشرطُ بطلانها بالحجر حكماً فراغُها عن حاجته، وإقراره دليل تحققها، وقالا: لا يجوز إقراره بعده؛ لأن المصحح لإقراره

---

(١) أي: اللحوق بدار الحرب.

وَإِنْ لَزِمَتْهُ دُيُونٌ تُحِيطُ بِمالِهِ وَرَقَبَتِهِ لَمْ يَمْلِكِ الْمَوْلَىٰ مَا فِي يَدِهِ، فَإِنْ أَعْتَقَ عَبِيدَهُ لَمْ يُعْتَقُوا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَمْلِكُ مَا فِي يَدِهِ، وَإِذَا بَاعَ مِنَ الْمَوْلَىٰ شَيْئاً بِمِثْلِ قِيْمَتِهِ جَازَ، فَإِنْ بَاعَهُ بِنُقْصَانٍ لَمْ يَجُزْ، فَإِنْ بَاعَهُ الْمَوْلَىٰ شَيْئاً بِمِثْلِ الْقِيمَةِ أَوْ أَقَلَّ جَازَ الْبَيْعُ، فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَيْهِ قَبْلَ قَبْضِ الثَّمَنِ بَطَلَ الثَّمَنُ، وَإِنْ أَمْسَكَهُ فِي يَدِهِ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ جَازَ، وَإِنْ أَعْتَقَ الْمَوْلَىٰ الْمَأْذُونَ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ فَعِتْقُهُ جَائِزٌ، وَالْمَوْلَىٰ ضَامِنٌ لِقِيمَتِهِ لِلْغُرَمَاءِ وَمَا بَقِيَ مِنَ الدُّيُونِ يُطَالَبُ بِهِ الْمُعْتَقُ، وَإِذَا وَلَدَتِ الْمَأْذُونَةُ مِنْ مَوْلاهَا فَذَلِكَ حَجْرٌ عَلَيْهَا...

إن كان الإذنَ فقد زال بالحجر، وإن كان اليدَ فالحجر أبطلها؛ لأن يد المحجور غير معتبرة، وصنيع «الهداية» صريح في ترجيح الأول. **(وَإِنْ لَزِمَتْهُ)** أي: المأذونَ **(دُيُونٌ تُحِيطُ بِمالِهِ وَرَقَبَتِهِ لَمْ يَمْلِكِ الْمَوْلَىٰ مَا فِي يَدِهِ)** من أكسابه؛ لتعلق حق الغرماء فيها، وحقُّ الغرماء مقدَّم على حق المولى، ولذا كان لهم بيعه، فصار كالتركة المستغرقة بالدين **(فَإِنْ أَعْتَقَ)** المولى **(عَبِيدَهُ)** أي: عبيد المأذون **(لَمْ يُعْتَقُوا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)** لصدوره من غير مالك، **(وَقَالَا: يَمْلِكُ)** المولى **(مَا فِي يَدِهِ)** من أكسابه؛ فينفذ إعتاقه لعبيده، ويغرم القيمة؛ لوجود سبب الملك في كسبه وهو ملك رقبته، ولهذا يملك إعتاقه، قال في «الينابيع»: يريد به لم يعتقوا في حق الغرماء؛ فلهم أن يبيعوهم ويستوفوا ديونهم، أما في حق المولى فهم أحرار بالإجماع. اهـ. قال في «التصحيح»: واختارَ قَوْل الإمام «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». **(وَإِذَا بَاعَ)** المأذون المديون **(مِنَ الْمَوْلَىٰ شَيْئاً بِمِثْلِ قِيْمَتِهِ)** أو أكثر **(جَازَ)** البيع؛ لعدم التهمة، **(فَإِنْ بَاعَهُ بِنُقْصَانٍ)** ولو يسيراً **(لَمْ يَجُزْ)** البيع؛ لتمكن التهمة، **(وَإِنْ بَاعَهُ الْمَوْلَىٰ شَيْئاً بِمِثْلِ الْقِيمَةِ أَوْ أَقَلَّ جَازَ الْبَيْعُ)**، لعدم التهمة وظهور النفع، **(فَإِنْ سَلَّمَهُ)** أي: سلَّم المولى المبيع **(إِلَيْهِ)** أي: المأذون **(قَبْلَ قَبْضِ الثَّمَنِ)** منه والثمن دين **(بَطَلَ الثَّمَنُ)**، لأنه بالتسلم بطلت يَدُ المولى في العين، ولا يجب للمولى على عبده دين. قيَّدنا بكون الثمن ديناً، لأنه لو كان عَرَضاً لا يبطل، وكان المولى أحق به من الغرماء؛ لتعلق حقه بالعين، **(وَإِنْ أَمْسَكَهُ)** أي: أمسك المولى المبيعَ **(فِي يَدِهِ حَتَّىٰ يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ جَازَ)**؛ لأن البائع له حق الحبس في المبيع، وجاز أن يكون للمولى حق في الدين إذا كان يتعلق بالعين. «هداية». **(وَإِنْ أَعْتَقَ الْمَوْلَىٰ)** العبدَ **(الْمَأْذُونَ وَ)** كان **(عَلَيْهِ)** أي: المأذون **(دُيُونٌ)** ولو محيطاً برقبته **(فَعِتْقُهُ جَائِزٌ)**؛ لأن ملكه فيه باقٍ **(وَالْمَوْلَىٰ ضَامِنٌ لِقِيمَتِهِ لِلْغُرَمَاءِ)**؛ لأنه أتلف ما تعلق به حقُّهم بيعاً واستيفاءً من ثمنه **(وَمَا بَقِيَ مِنَ الدُّيُونِ يُطَالَبُ بِهِ)** المأذون **(الْمُعْتَقُ)**؛ لأن الدين في ذمته، وما لزم المولى إلا بقدر ما أتلف ضماناً؛ فبقي الباقي عليه كما كان، فإن كان الدين أقلَّ من قيمته ضمن الدين لا غير؛ لأن حقهم بقدره، **(وَإِذَا وَلَدَتِ)** الأمة **(الْمَأْذُونَةُ مِنْ مَوْلاهَا فَذَلِكَ حَجْرٌ عَلَيْهَا)** بدلالة الظاهر؛ لأن الظاهر أنه يحصِّنها بعد الولادة ولا يرضى ببروزها ومخالطتها الرجال، بخلاف ابتداء الإذن؛ لأن الدَلالة لا معتبر بها عند

وإِنْ أَذِنَ وَلِيٌّ الصَّبِيِّ لِلصَّبِيِّ فِي التِّجَارَةِ فَهُوَ فِي الشِّرَاءِ وَالْبَيْعِ كَالْعَبْدِ المَأْذُونِ، إِذَا كَانَ يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ.

وجود التصريح بخلافها. **(وإِنْ أَذِنَ وَلِيٌّ الصَّبِيِّ)** وهو: الأب، ثم وصيه، ثم الجد، ثم وصيه، ثم القاضي، كما سيأتي **(لِلصَّبِيِّ فِي التِّجَارَةِ فَهُوَ في)** الدائر بين النفع والضر مثل **(الشِّرَاءِ وَالْبَيْعِ كَالْعَبْدِ المَأْذُونِ، إِذَا كَانَ يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ)**؛ لأن الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث إنه [عاقل][1] مميز، ويشبه الطفل الذي لا عقل له من حيث إنه لم يتوجه عليه الخطاب، وفي عقله قصور، وللغير عليه ولاية، فألحق بالبالغ في النافع المحض، وبالطفل في الضار المحض، وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الإذن وبالبالغ عند الإذن؛ لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الإذن، ولكن قبل الإذن يكون منعقداً موقوفاً على إجازة المولى؛ لأن فيه منفعة؛ لصيرورته مهتدياً إلى وجوه التجارات، كذا في «الدرر».

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

كتاب المزارعة

قَالَ «أَبُو حَنِيْفَةَ» رَحِمَهُ اللهُ: المُزَارَعَةُ بِالثُّلُثِ وَالرُّبُعِ بَاطِلَةٌ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: جَائِزَةٌ،

كتاب المزارعة[1]: مناسبته للمأذون أن كلاً من العبد المأذون والمزارع عامل في ملك الغير. والمزارعة -تسمىٰ المخابرة والمحاقلة[2]- لغةً: مُفاعَلَةٌ من الزَّرع. وفي الشريعة: عقْدٌ علىٰ الزرع ببعض الخارج كما في «الهداية». **(قَالَ)** الإمام **(«أَبُو حَنِيْفَةَ»: المُزَارَعَةُ بِالثُّلُثِ وَالرُّبُعِ)** والأقل والأكثر **(بَاطِلَةٌ)**؛ لما روي أنه ﷺ: «نَهَىٰ عَنِ المُخَابَرة»[3]، ولأنها استئجار ببعض الخارج[4]؛ فيكون في معنىٰ قفيز الطَّحَّانِ[5]، ولأن الأجر مجهولٌ أو معدوم، وكل ذلك مُفْسِد، ومعاملة النبي ﷺ أهلَ خيبر كان خراجَ مُقَاسمةٍ[6] كما في «الهداية»، وتقييدُ المصنف بالثلث والربع باعتبار العادة في ذلك **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»)**: هي **(جَائِزَةٌ)** لما روي أنه ﷺ «عَامَلَ أَهْلَ خَيْبَرَ عَلَىٰ نِصْفِ مَا يَخْرُجُ مِنْ ثَمْرٍ أَوْ زَرْعٍ»[7]، ولأنه عقد شركة بين المال والعمل؛ فيجوز اعتباراً بالمضاربة، والفتوىٰ علىٰ قولهما كما في «قاضي خان» و«الخلاصة» و«مختارات النوازل» و«الحقائق» و«الصغرىٰ» و«التتمة» و«الكبرىٰ» و«الهداية» و«المحبوبي» ومشىٰ عليه «النسفي» كما في «التصحيح»، وفي «الهداية»: والفتوىٰ علىٰ قولهما؛ لحاجة الناس إليها، ولظهور

---

(١) المزارعة لغةً: مفاعلة من الزراعة، وهي إنبات، لقوله تعالىٰ: ﴿أَأَنتُمْ تَزْرَعُونَهُ﴾ [الواقعة: ٦٤] ونسبتها إلىٰ غيره سبحانه مجاز من إسناد الفعل إلىٰ السبب، وهو الحراثة، وهي: إثارة الأرض للزراعة، وما يستنبت بالبذر يسمىٰ زرعاً أيضاً تسمية بالمصدر، وإنما عبر عنها بالمفاعلة التي تقتضي الفعل من الجانبين لأن الإعانة علىٰ الفعل من إعطاء البذر والآلة بمنزلة الفعل، كالمضاربة. وتسمىٰ المزارعة مخابرة أيضاً، من الخبرة، وهي النصيب، أو من خيبر لأنها أول ما دفعت إليهم. فتح باب العناية (٢/٥٤٦).

(٢) المخابرة: الأرض البيضاء -أي ليس فيها شجر- يدفعها الرجل إلىٰ الرجل، فينفق فيها فيأخذ من الثمر. والمحاقلة: بيع الزرع القائم بالحب كيلاً. كذا فسره جابر رضي الله عنه في صحيح مسلم (١٥٣٦).

(٣) أخرجه مسلم في البيوع، باب: النهي عن المحاقلة والمزابنة والمخابرة (١٥٣٦)، وأبو داود في البيوع، باب: في المخابرة (٣٤٠٤).

(٤) والدليل علىٰ أنه استئجار هو أنه لا يصح بدون ذكر المدة، وذلك من خصائص الإجارات، فكان هذا استئجار ببعض ما يخرج منه. شرح الهداية للكنوي (٧/٩٥).

(٥) وهو أن يعطي الرجل قمحه للطحان ليطحنه ويأخذ أجرته قفيزاً من دقيقه، وقد «نهىٰ ﷺ عن قفيز الطحان»، أخرجه الدارقطني في سننه (٣/٤٧).

(٦) أخرجه البخاري في المزارعة، باب: المزارعة بالشطر (٢٣٢٨)، ومسلم في المساقاة، باب: المساقاة والمعاملة بجزء من التمر والزرع (١٥٥١).

(٧) تقدمُ تخريجه بالتعليق السابق.

وَهِيَ عِنْدَهُمَا عَلَىٰ أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: إِذَا كَانَتْ الأَرْضُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالْبَقَرُ لِوَاحِدٍ جَازَتْ الْمُزَارَعَةُ، وَإِنْ كَانَتْ الأَرْضُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالْبَذْرُ لآخَرَ جَازَتْ، وَإِنْ كَانَتْ الأَرْضُ وَالْبَقَرُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ لآخَرَ جَازَتْ. وَإِنْ كَانَتْ الأَرْضُ وَالْبَقَرُ لِوَاحِدٍ وَالْبَذْرُ وَالْعَمَلُ لآخَرَ فَهِيَ بَاطِلَةٌ. وَلا تَصِحُّ الْمُزَارَعَةُ إلا عَلَىٰ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ...

تعامل الأمة بها، والقياسُ يُتْرك بالتعامل كما في الاستصناع[1]. اهـ ولما كان العمل والفتوىٰ علىٰ قولهما فَرَّعَ عليه المصنف فقال: **(وَهِيَ عِنْدَهُمَا عَلَىٰ أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ)** تصحّ في ثلاثة منها وتبطل في واحد؛ لأنه **(إِذَا كَانَتْ الأَرْضُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالْبَقَرُ مِنْ آخَرَ؛ جَازَتْ الْمُزَارَعَةُ)** وصار صاحبُ الأرض والبذر مستأجراً للعامل، والبقر تبعاً له؛ لأن البقر آلة العمل **(وَ)** كذا **(إِذَا كَانَتْ الأَرْضُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ وَالبَقَرُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ جَازَتْ)** أيضاً، وصار العامل مستأجراً للأرض ببعض الخارج، **(وَ)** كذا **(إِذَا كَانَتْ الأَرْضُ وَالْبَقَرُ وَالْبَذْرُ لِوَاحِدٍ وَالْعَمَلُ لِوَاحِدٍ جَازَتْ)** أيضاً، وصار رب الأرض مستأجِراً للعامل ببعض الخارج، وقد نظم شيخنا هذه الثلاث الجائزة في بيت فقال: [من البسيط]

أرضٌ وَبَذْرٌ، كَذَا أَرْضٌ، كَذَا عَمَلٌ ... مِنْ وَاحِدٍ، ذِي ثَلاثٌ كُلُّهَا قُبِلَتْ

(وَإِذَا كَانَتْ الأَرْضُ وَالْبَقَرُ لِوَاحِدٍ وَالْبَذْرُ وَالْعَمَلُ لآخَرَ فَهِيَ بَاطِلَةٌ)؛ لأنه لو قُدِّر إجارة للأرض فاشتراطُ البقر علىٰ صاحبها مفسدٌ للإجارة؛ إذ لا يمكن جعل البقر تبعاً للأرض؛ لاختلاف المنفعة؛ لأن الأرض للإنبات والبقر للشقّ، ولو قُدّر إجارةً للعامل فاشتراطُ البذر عليه مفسدٌ؛ لأنه ليس تبعاً له. وبقي ثلاثة أوجه لم يذكرها المصنف، وهي باطلة أيضاً: أحدها: أن يكون البقر والبذر لأحدهما والآخران للآخر؛ لأنها استئجار الأرض وشرط العمل، الثاني: أن يكون لأحدهما البقر والباقي للآخر؛ لأنه استئجار للبقر ببعض الخارج، الثالث: أن يكون لأحدهما البذر والباقي للآخر؛ لأنه شراء البذر ببعض الخارج، وقد نظم شيخنا هذه الثلاث مع مسألة المتن فقال: [من البسيط]

وَالْبَذْرُ مَعْ بَقَرٍ، أَوْ لا، كَذَا بَقَرٌ ... لا غَيْرُ، أَوْ مَعَ أَرضٍ، أَرْبَعٌ بَطَلَتْ

(وَلا تَصِحُّ الْمُزَارَعَةُ) عند من يُجيزها **(إلا)** بشروط صرح المصنف ببعضها، وهي أن تكون **(عَلَىٰ مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ)** متعارفة؛ لأنها عقدٌ علىٰ منافع الأرض، أو منافع العامل، والمنفعة لا يُعْرف مقدارها إلا ببيان المدة، قَيَّدنا المدة بالمتعارفة لأنها لو لم تكن متعارفة بأن كانت لا يتمكن فيها من المزارعة أو مدةً لا يعيش إلىٰ مثلها فسسدت كما في «الذخيرة»، قال في «الدرر»: وقيل: في بلادنا تصحّ بلا بيان مدة، ويقع علىٰ أول زرع واحد وعليه الفتوىٰ «مجتبىٰ» و«بزازية». اهـ قال في

---

(١) الاستصناع: استفعال من الصنع، وهو العمل من نحو خفٍّ وطَستٍ. وصورته: أن يقول لخفاف: اخرز لي خفاً من أديمك -أي جلد- يوافق رجلي، ويريه رجله بكذا بأجل يضرب مثله للسَّلم سلمٌ فيعتبر فيه شروط السَّلم سواء تعاملوا فيه كالخفاف أو لا كالثياب. فتح باب العناية (٢/٣٨٣).

وَمِنْ شَرَائِطِهَا أَنْ يَكُونَ الْخَارِجُ مُشَاعاً بَيْنَهُمَا، فَإِنْ شَرَطَا لأَحَدِهِمَا قُفْزَاناً مُسَمَّاةً فَهِيَ بَاطِلَةٌ، وَكَذَلِكَ إِنْ شَرَطَا مَا عَلَىٰ المَاذِيَانَاتِ وَالسَّوَاقِي. وَإِذَا صَحَّتِ المُزَارَعَةُ فَالْخَارِجُ بَيْنَهُمَا عَلَىٰ الشَّرْطِ، فَإِنْ لَمْ تُخْرِجِ الأَرْضُ شَيْئاً فَلا شَيْءَ لِلْعَامِلِ. وَإِذَا فَسَدَتِ المُزَارَعَةُ فَالْخَارِجُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ، فَإِنْ كَانَ البَذْرُ مِنْ قِبَلِ رَبِّ الأَرْضِ فَلِلْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِهِ لا يُزَادُ عَلَىٰ مِقْدَارِ مَا شُرِطَ لَهُ مِنَ الخَارِجِ..

«البزازية»: وأخذ به الفقيه[1]، لكن في «الخانية»: والفتوىٰ علىٰ جواب «الكتاب»، قال في «الشرنبلالية»: فقد تعارض ما عليه الفتوىٰ. **(وَمِنْ شَرَائِطِهَا أَنْ يَكُونَ الْخَارِجُ)** بالمزارعة **(مُشَاعاً بَيْنَهُمَا)** تحقيقاً للشركة، ثم فرَّع علىٰ هذا الشرط فقال: **(فَإِنْ شَرَطَا لأَحَدِهِمَا قُفْزَاناً)** -بالضم- جمع قَفيز **(مُسَمَّاةً)** أي: مُعينة أو شَرَطَ صاحبُ البذر أن يرفع بقدر بذره **(فَهِيَ)** أي: المزارعة **(بَاطِلَةٌ)**، لأنه يؤدي إلىٰ انقطاع الشركة؛ لجواز ألا يخرج إلا ذلك القدر، **(وَكَذَلِكَ إِنْ شَرَطَا مَا عَلَىٰ المَاذِيَانَاتِ)** -بفتح الميم وسكون الذال- جمع مَاذِيان، وهو أصغر من النهر وأعظم من الجدول، فارسي معرب، وقيل: ما يجتمع فيه ماء السيل ثم يسقىٰ منه الأرض. «مُغْرب»، **(وَالسَّوَاقِي)** جمع ساقية، وهي النهر الصغير؛ لإفضائه إلىٰ قطع الشركة؛ لاحتمال أن لا يخرج إلا من ذلك الموضع، وكذا إذا شُرط لأحدهما التبن وللآخر الحب؛ لأنه عسىٰ تُصيبه آفة فلا ينعقد الحب ولا يخرج إلا التبن، وكذا إذا شرط التبن نصفين والحب لأحدهما؛ لأنه يؤدِّي إلىٰ قَطْع الشركة فيما هو المقصود، ولو شُرط الحبُّ نصفين ولم يتعرَّضا للتبن صحت؛ لاشتراطهما الشركة فيما هو المقصود، ثم التبن يكون لصاحب البذر؛ لأنه نماء بَذْره، وقال مشايخ بَلْخَ: التبن بينهما أيضاً[2] اعتباراً للعرف فيما لم يَنُصّ عليه المتعاقدان[3]، ولأنه تبع للحب، والتَبَعُ يقوم بشرط الأصل، وَإِنْ شُرِطَ التبن لغير ربِّ البذر فسدت؛ لإفضائه إلىٰ قطع الشركة بأن لا يخرج إلا التبن. ومن شروط صحتها: أن تكون الأرض صالحةً للزراعة، والتخليةُ بين الأرض والعامل. وتمامه في «الهداية». **(وَإِذَا صَحَّتِ المُزَارَعَةُ)** علىٰ ما تقدم **(فَالْخَارِجُ)** بها مشترك **(بَيْنَهُمَا عَلَىٰ الشَّرْطِ)** السابق منهما لصحة التزامهما، **(فَإِنْ لَم تُخْرِجِ الأَرْضُ شَيْئاً فَلا شَيْءَ لِلْعَامِلِ)**؛ لأنه مستأجَرٌ ببعض الخارج ولم يوجد. **(وَإِذَا فَسَدَتِ المُزَارَعَةُ فَالْخَارِجُ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ)**؛ لأنه نماء ملكه، **(فَإِنْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قِبَلِ رَبِّ الأَرْضِ فَلِلْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِهِ)**؛ لأن رب الأرض استوفىٰ منفعته بعقد فاسد، ولكن **(لا يُزَادُ عَلَىٰ مِقْدَارِ مَا شُرِطَ لَهُ مِنَ الْخَارِجِ)**؛ لرضائه بسقوط الزيادة، وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وَقَالَ «محمد»: لَهُ أَجْرُ مِثْلِهِ بَالِغاً مَا بَلَغَ؛ لأنه استوفىٰ منافعه بعقد فاسد، فيجب عليه

---

(١) أي: الفقيه أبو الليث. انظر ترجمته في فهرس الرجال آخر الكتاب.

(٢) أي: يكون التبن بين المتعاقدين كما يكون الحب. البناية شرح الهداية (٤٩٢/١١).

(٣) وأن العرف عندهم أن الحب والتبن يكون بينهما نصفين، وتحكيم العرف عند الاشتباه واجب. المصدر السابق.

وَإِنْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قِبَلِ الْعَامِلِ فَلِصَاحِبِ الأَرْضِ أَجْرُ مِثْلِهَا. وَإِذَا عُقِدَتِ الْمُزَارَعَةُ فَامْتَنَعَ صَاحِبُ الْبَذْرِ مِنَ الْعَمَلِ لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ، وَإِنْ امْتَنَعَ الذي لَيْسَ مِنْ قِبَلِهِ الْبَذْرُ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَىٰ الْعَمَلِ. وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَطَلَتِ الْمُزَارَعَةُ، وَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْمُزَارَعَةِ وَالزَّرْعُ لَمْ يُدْرِكْ كَانَ عَلَىٰ الْمُزَارِعِ أَجْرُ مِثْلِ نَصِيبِهِ مِنَ الأَرْضِ إِلَىٰ أَنْ يَسْتَحْصِدَ وَالنَّفَقَةُ عَلَىٰ الزَّرْعِ عَلَيْهِمَا عَلَىٰ مِقْدَارِ حُقُوقِهِمَا. وَأُجْرَةُ الحَصَادِ وَالرِّفَاعِ وَالدِّيَاسِ وَالتَّذْرِيَةِ عَلَيْهِمَا بِالْحِصَصِ، فَإِنْ شَرَطَاهُ فِي الْمُزَارَعَةِ عَلَىٰ الْعَامِلِ فَسَدَتْ.

قيمتها؛ إذ لا مثل لها. «هداية». قال في «التصحيح»: ومشىٰ علىٰ قولهما «المحبوبي» و«النسفي». اهـ. **(وَإِنْ كَانَ الْبَذْرُ مِنْ قِبَلِ الْعَامِلِ فَلِصَاحِبِ الأَرْضِ أَجْرُ مِثْلِهَا)**؛ لاستيفاء العامل منفعة أرضه بعقد فاسد. **(وَإِذَا عُقِدَتِ الْمُزَارَعَةُ)** بشروطها المتقدمة **(فَامْتَنَعَ صَاحِبُ الْبَذْرِ مِنَ الْعَمَلِ)** قبل إلقاء بذره **(لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ)**؛ لأنه لا يمكنه المضيُّ إلا بضرر يلزمه ـ وهو استهلاك البذر ـ فصار كما إذا استأجر أجيراً ليهدم داره ثم بَدَا له لم يُجْبر علىٰ ذلك. قَيَّدنا بكونه قبل إلقاء البذر لأنه لو أبىٰ بعد إلقائه يُجْبَر؛ لانتفاء العلة كما في «الكفاية» **(وَإِنْ امْتَنَعَ الذي لَيْسَ مِنْ قِبَلِهِ الْبَذْرُ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَىٰ الْعَمَلِ)**؛ لأنه لا يلحقه بالوفاء بالعقد ضرر، والعقد لازم بمنزلة الإجارة إلا إذا كان عذر تُفسخ به الإجارة فتفسخ به المزارعة. «هداية». وفيها[1]: وإن امتنع ربُّ الأرض والبذرُ من قبله وقد كرَب[2] المزارعُ الأرضَ فلا شيء له في عمل الكراب، قيل: هذا في الحكم، أما فيما بينه وبين الله تعالىٰ يلزمه استرضاء العامل. اهـ. **(وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَطَلَتِ الْمُزَارَعَةُ)** اعتباراً بالإجارة **(وَإِذَا انْقَضَتْ مُدَّةُ الْمُزَارَعَةِ وَالزَّرْعُ لَمْ يُدْرِكْ)** بعدُ **(كَانَ عَلَىٰ الْمُزَارِعِ أَجْرُ مِثْلِ نَصِيبِهِ مِنَ الأَرْضِ إِلَىٰ أَنْ يَسْتَحْصِدَ)** الزرع؛ رعايةً للجانبين بقدر الإمكان كما في الإجارة **(وَالنَّفَقَةُ عَلَىٰ الزَّرْعِ)** بعد انقضاء مدة المزارعة **(عَلَيْهِمَا)** أي: المتعاقدين **(عَلَىٰ مِقْدَارِ حُقُوقِهِمَا)**؛ لانتهاء العقد بانقضاء المدة، وهذا عمل في المال المشترك. قَيَّدنا بانقضاء المدة، لأنه قبل انقضائها علىٰ العامل خاصة **(وَأُجْرَةُ الحَصَادِ)** أي: قطع الزرع وجَمعه، **(وَالرِّفَاعِ)** أي: نقله إلىٰ الْبَيْدَرِ، **(وَالدِّيَاسِ)** أي: تنعيمه، **(وَالتَّذْرِيَةِ)** أي: تمييز حبه من تبنه، وكذا أجرة الحفظ ونحوه **(عَلَيْهِمَا بِالْحِصَصِ)** سواء انقضت المدة أَوْ لا؛ لأن العقد تَنَاهىٰ بتناهي الزرع، لحصول المقصود، وصار مالاً مشتركاً بينهما؛ فتجب المؤنة عليهما **(فَإِنْ شَرَطَاهُ)** أي: العمل المذكور الذي يكون بعد انتهاء الزرع من الحصاد ونحوه **(عَلَىٰ الْعَامِلِ)** وحده **(فَسَدَتْ)** المزارعة؛ لأنه شرطٌ لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحدهما، قال في «التصحيح»: وهذا «ظاهر الرواية»، وأفتىٰ به «الحسام الشهيد» في «الكبرىٰ»، وقال: وعن

---

(١) أي: الهداية.

(٢) كربت الأرض كراباً: قلبتها للحرث. المصباح / كرب /.

....

« الحسن » عن « أبي حنيفة » أنه جائز، وهكذا عن « أبي يوسف »، قـال في « الهداية » : وعـن « أبـي يوسف » أنه يجوز إذا شرط ذلك على العامل للتعامل اعتباراً بالاستصناع، وهو اختيار مشايخ بَلْخَ قال « شمس الأئمة السرخسي » : هذا هو الأصح في ديارنا، قال « الخاصي » : ومثله عن « الفضلـي »، وفي « الينابيع » : وهو اختيار مشايخ خراسان، قال « الفقيـه »[1]: وبـه نـأخذ، وقـال « الإسـبيجابي » : وهو اختيار مشايخ العراق اتباعاً للتعامل، وقال في « مختارات النوازل » : وهو اختيـار مشـايخ بَلْـخَ و« بخارىٰ » للعرف بينهم. اهـ

(١) أي: أبو الليث. انظر ترجمته في فهرس الرجال آخر الكتاب.

كتاب المساقاة

قَالَ «أَبُوحَنِيفَةَ»: المُساقَاةُ بِجزْءٍ مِن الثّمرةِ بَاطِلَةٌ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: جَائِزَةٌ إِذَا ذَكَرَا مُدَّةً مَعْلُومَةً وَسَمَّيَا جُزْءاً مِنَ الثَّمَرَةِ مُشاعاً. وَتَجُوزُ المُساقَاةُ فِي النَّخْلِ والشَّجَرِ وَالْكَرْمِ وَالرِّطَابِ وَأُصُولِ الْبَاذنجانِ، فَإِنْ دَفَعَ نَخْلا فِيهِ ثَمَرَةٌ مُسَاقَاةً وَالثَّمَرَةُ تَزِيدُ بِالْعَمَلِ جَازَ، وَ إِن كَانَتْ قَدِ انْتَهَتْ لَمْ يَجُزْ، وَإِذَا فَسَدَتِ المُسَاقَاةُ فَلِلْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِهِ، وَتَبْطُلُ المُسَاقَاةُ بِالْمَوْتِ،وتَفْسَخُ بِالأَعْذَارِ كَمَا تُفْسَخُ الإِجَارَةُ.

كتاب المساقاة[1]: المناسبة بينهما[2] ظاهرة، وتسمىٰ المُعَامَلة[3]. وهي لغةً: مُفَاعَلة من السَّقْي. وشرعاً: دَفْعُ الشجر إلىٰ مَنْ يُصْلحه بجزء من ثمره. وهي كالمزارعة حُكماً وخلافاً وشُرُوطاً، كما أشار إلىٰ ذلك المصنف بقوله: (**قَالَ «أَبو حَنِيفةَ»: المُساقَاةُ بِجزءٍ مِنَ الثَّمرَةِ بَاطِلَةٌ، وَقَالا: جَائِزَةٌ**) والْفَتْوَىٰ علىٰ قولهما كما تقدم في المزارعة[4] (**إِذَا ذَكَرَا**) في العقد (**مُدَّةً مَعْلُومَةً**) متعارَفة، قال في «الهداية»: وشرط المدة قياسٌ فيه؛ لأنه إجارة معنىٰ كما في المزارعة[5]، وفي الاستحسان إذا لم تبين المدة يجوز ويقع علىٰ أول ثمرة تخرج؛ لأن الثمرة لإدراكها وقتٌ معلوم وقَلَّ ما يتفاوت. اهـ. قَيَّدنا بالمتعارفة لما مر في المزارعة[6] (**وَسَمَّيَا جُزْءاً**) معلوماً (**مِنَ الثَّمَرَةِ مُشَاعاً**) تحقيقاً للشركة؛ إذ شرط جزء معين يقطع الشركة. (**وَتَجُوزُ المُسَاقَاةُ فِي النَّخْلِ والشَّجَرِ وَالْكَرْمِ وَالرِّطَابِ**) -بكسر الراء كقِصاع- جمع رَطْبَة -بالفتح كقَصْعَة- القضيبُ ما دام رَطْباً كما في «الصحاح»، وهي المسماة في بلادنا بالقَصّة، والمراد هنا جميع البقول كما في «الدر» (**وَأُصُولِ الْبَاذِنْجَانِ**)؛ لأن الجواز للحاجة وهي تعم الجميع، (**فَإِنْ دَفَعَ**) المالك (**نَخْلاً فِيهِ ثَمَرَةٌ مُسَاقَاةً وَ**) كانت (**الثَّمَرَةُ**) بحيث (**تَزِيدُ بِالْعَمَلِ**) أو زرعاً وهو بقل (**جَازَ**)، لاحتياجه للعمل، (**وَإِنْ كَانَتْ**) الثمرة (**قَدِ انْتَهَتْ**) والزرع قد استحصد (**لَمْ يَجُزْ**)؛ لأن العامل إنما يستحق بالعمل، ولا أثر للعمل بعد التناهي والإدراك، (**وَإِذَا فَسَدَتِ المُسَاقَاةُ فَلِلْعَامِلِ أَجْرُ مِثْلِهِ**)؛ لأنها في معنىٰ الإجارة الفاسدة، (**وَتَبْطُلُ المُسَاقَاةُ بِالمَوْتِ**) لأحد المتعاقدين؛ لأنها في معنىٰ الإجارة، ثم إن مات صاحب الأرض فللعامل القيام عليه، وإن أبىٰ ورثة صاحب الأرض، وإن مات العاملُ فلورثته القيامُ عليه وإن أبىٰ صاحب الأرض، وإن ماتا فالخيار لورثة العامل؛ لقيامهم مقامه، وتمامه في «الدرر»، (**وَتَفْسَخُ**) المساقاة والمزارعة (**بالأَعْذَارِ**) المارة في الإجارة[7] (**كَمَا تُفْسَخُ الإِجَارَةُ**)، قال في «الهداية»: ومن جملتها أن

---

(١) المساقاة: أن يدفع الرجل شجره إلىٰ آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج له، بجزء معلوم له من ثمره. معجم لغة الفقهاء / مساقاة /.

(٢) أي: بين المزارعة والمساقاة.

(٣) بلغة أهل المدينة.

(٤) ص (٤٠٤).

(٥) انظر ص (٤٠٤).

(٦) ص (٤٠٤).

(٧) انظر ص (٣٠٢).

....

يكون العامل سارقاً يخاف عليه سرقة السَّعَف[1] والثمر قبل الإدراك؛ لأنه يلزم صاحبَ الأرض ضررٌ لم يلتزمه؛ فيفسخ فيه، ومنها مرَضُ العامل إذا كان يُضْعفه[2] عن العمل؛ لأن في إلزامه استئجارَ الأجراءِ زيادةَ ضررٍ عليه ولم يلتزمه فيجعل عذراً، وفيها[3]: وَمَنْ دَفَعَ أَرْضاً بيضاءَ[4] إلىٰ رجل سِنِينَ معلومةً يغرس فيها شجراً علىٰ أن تكون الأرض والشجر بين رب الأرض والغارس نصفين لم يجز ذلك؛ لاشتراطه الشركة فيما كان حاصلاً قبل الشركة[5] لا بعمله[6]، وجميعُ الثمر والغَرس لرب الأرض، وللغارس قيمة غرسه وأجرة مثله فيما عمل[7]. اهـ.

---

(١) السعف: أغصان شجر النخيل اليابسة مادامت بأوراقها. معجم لغة الفقهاء / سعف /.

(٢) أي: المرض.

(٣) أي: الهداية.

(٤) أي: ليس فيها شجر. شرح الهداية للكنوي (١١٧/٧).

(٥) وهو الأرض. المصدر السابق.

(٦) أي: لا بعمل العامل. المصدر السابق.

(٧) لأنه في معنىٰ قفيز الطحان . انظر ص (٤٠٣) التعليق رقم (٥).

كتاب النكاح

النِّكَاحُ يَنْعَقِدُ بِالإيجَابِ والْقُبُولِ، بِلَفْظَيْنِ يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنِ المَاضِي، أَوْ يُعَبَّرُ بِأَحَدِهِمَا عَنِ المَاضِي وبِالآخَرِ عَنِ المُسْتَقْبَلِ، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: زَوِّجْنِي، فَيَقُولَ زَوَّجْتُكَ. وَلاَ يَنْعَقِدُ نِكَاحُ المُسْلِمَيْنِ إلاَّ بِحُضُورِ شَاهِدَيْنِ حُرَّيْنِ بَالِغَيْنِ عَاقِلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ، عُدُولاً كَانُوا أَوْ غَيْرَ عُدُولٍ، أو مَحْدُودَيْنِ فِي قَذْفٍ، فَإِنْ تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ ذِمِّيَّةً بِشَهَادَةِ ذِمِّيَّيْنِ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»..............................

كتاب النكاح[1]: مناسبة النكاح للمساقاة أن المطلوب في كل منهما الثمرة. **(النِّكَاحُ)** لغةً: الضمُّ والجمع كما اختاره صاحب «المحيط» وتبعه صاحب «الكافي» وسائر المحققين كما في «الدرر». وشرعاً: عَقْد يُفيد ملك المُتْعَة قَصْداً. وهو **(يَنْعَقِدُ بِالإيجَابِ)** من أحد المتعاقدين **(والْقُبُولِ)** من الآخر **(بِلَفْظَيْنِ يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنِ المَاضِي)** مثل أن يقول: زوجتك، فيقول الآخر: تزوجْتُ؛ لأن الصيغة وإن كانت للإخبار وَضْعاً فقد جعلت للإنشاء شرعاً، دَفْعاً للحاجة **(أَوْ)** بلفظين **(يُعَبَّرُ بِأَحَدِهِمَا عَنِ المَاضِي وَ)** يعبر **(بِالآخَرِ عَنِ المُسْتَقْبَلِ)**، وذلك **(مِثْلُ أَنْ يَقُولَ الزوج)** للمخاطب: **(زَوِّجْنِي)** ابنتك، مثلاً، **(فَيَقُولَ: زَوَّجْتُكَ)**؛ لأن هذا توكيل بالنكاح، والواحدُ يتولّىٰ طَرَفي النكاح علىٰ ما نبيّنه[2]. «هداية». **(وَلاَ يَنْعَقِدُ نِكَاحُ المُسْلِمَيْنِ)** بصيغة المثنىٰ **(إلاَّ بِحُضُورِ شَاهِدَيْنِ حُرَّيْنِ بَالِغَيْنِ عَاقِلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ)**[3] سامعَين معاً قولَهما، فاهمَين كلامهما علىٰ المذهب كما في «البحر»، **(أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ، عُدُولاً كَانُوا)** أي: الشهود، **(أَوْ غَيْرَ عُدُولٍ أَوْ مَحْدُودَيْنِ فِي قَذْفٍ)** أَوْ أَعْمَيَيْنِ أو ابني الزوجين أو ابني أحدهما؛ لأن كلاً منهم أهل للولاية فيكون أهلاً للشهادة تَحَملاً[4]، وإنما الفائت ثمرة الأداء[5] فلا يبالي بِفَوَاتِه[6]، **(فَإِنْ تَزَوَّجَ مُسْلِمٌ ذِمِّيَّةً بِشَهَادَةِ ذِمِّيَّيْنِ جَازَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»)** ولكن

---

(١) النكاح في اللغة: حقيقةٌ في الوطء، وهو مجاز في العقد، لأن العقد يتوصل به إلىٰ الوطء، فسمي نكاحاً، والدليل علىٰ أن الحقيقة فيه الوطء قوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٢٢] والمراد به الوطء لأن الأمة إذا وطئها الأب حرمت علىٰ الابن، ولقوله تعالىٰ: ﴿ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ﴾ [النساء: ٦] أي: الاحتلام، فإن المحتلم يرىٰ في منامه صورة الوطء، ولقوله تعالىٰ: ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ﴾ [البقرة: ٢٣٠] أي: يطأها، ولقوله ﷺ: «حتىٰ تذوقي عسيلته»، أخرجه البخاري (٢٦٣٩) وكذلك قوله تعالىٰ: ﴿الزَّانِي لا يَنْكِحُ إِلاَّ زَانِيَةً﴾ [النور: ٣] والمراد به الوطء. وهو سنة لقوله ﷺ: «أربع من سنن المرسلين: الحياء، والتعطر، والسواك، والنكاح»، أخرجه الترمذي (١٠٨٠). الجوهرة النيرة (٢/٢) بتصرف.

(٢) ص(٤٢٦).

(٣) اعلم أن شرط الشهادة شرط في باب النكاح لقوله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل، وما كان من نكاح علىٰ غير ذلك فهو باطل فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له»، أخرجه ابن حبان في صحيحه (٣٨٦/٩). البناية شرح الهداية (١٢/٥).

(٤) أي: أنه يتحمل الشهادة، ويكفي ذلك في النكاح. شرح الهداية للكنوي (٧/٣).

(٥) أي: إذا أدىٰ هو الشهادة لا يسمع. شرح الهداية للكنوي (٨/٣).

(٦) أي: الأداء، فإن النكاح ينعقد بشهادتهم بالإجماع ولا يقبل عند الأداء بالإجماع. البناية شرح الهداية (١٧/٥).

وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لاَ يَجُوزُ. وَلاَ يَحِلُّ لِلرَجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُمِهِ، وَلاَ بِجَدَّاتِهِ مِنْ قِبَلِ الرِّجَالِ وَ النِّسَاءِ، وَلاَ بِبِنْتِهِ، وَلاَ بِبِنْتِ وَلَدِهِ وَإِنْ سَفَلَتْ، وَلاَ بِأُخْتِهِ، وَلا بِبَنَاتِ أُخْتِهِ، وَلاَ بِبَنَاتِ أَخِيْهِ، وَلاَ بِعَمَّتِهِ، وَلاَ بِخَالَتِهِ، وَلاَ بِأُمِّ امْرَأَةٍ دَخَلَ بِابْنَتِها أَوْ لَمْ يَدْخُلْ، وَلاَ بِبِنْتِ امْرَأَتِهِ التِي دَخَلَ بِهَا سَوَاءٌ كَانَتْ فِي حِجْرِهِ أَوْ فِي حِجْرِ غَيْرِهِ، وَلاَ بِامْرَأَةِ أَبِيْهِ وَأَجْدَادِهِ، وَلاَ بِامْرَأَةِ ابْنِهِ وَبَنِي أَوْلاَدِهِ، وَلاَ بِأُمِهِ مِنَ الرَّضَاعَةِ، وَلاَ بِأُخْتِهِ مِنَ الرَّضَاعَةِ، وَلاَ يَجْمَعُ بَيْنَ أُخْتَيْنِ بِنِكَاحٍ وَلاَ بِمِلْكِ يَمِينٍ وَطْئاً، ....

لا يثبت عند جحوده، **(وقال «محمد»: لا يجوز)** أصلاً، قال «الإسبيجابي»: الصحيحُ قولُهما، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة»، كذا في «التصحيح».

[مطلب في بيان المحرمات]

(وَلاَ يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُمِهِ[1]**، وَلاَ بِجَدَّاتِهِ)** مطلقاً **(مِنْ قِبَلِ الرِّجَالِ وَ النِّسَاءِ)** وَإِن علَوْن، **(وَلاَ بِبِنْتِهِ، وَلاَ بِبِنْتِ وَلَدِهِ)** مطلقاً **(وَإِنْ سَفَلَتْ، وَلاَ بِأُخْتِهِ)** مطلقاً، **(وَلاَ بِبَنَاتِ أُخْتِهِ)** مطلقاً وإن سَفَلن، **(وَلا بِبَنَاتِ أَخِيْهِ)** مطلقاً، **(وَلاَ بِعَمَّتِهِ، وَلاَ بِخَالَتِهِ)**[2] مطلقاً وإن سَفَلن، **(وَلاَ بِأُمِّ امْرَأَتِهِ)** وجدّتها مطلقاً، وإن عَلَت **(دَخَلَ بِبِنتِها أَوْ لَمْ يَدْخُلْ)**[3]، لما تقرّر أن وَطْء الأمهات يحرم البنات، ونكاحَ البنات يحرم الأمهات، **(وَلاَ بِبِنْتِ امْرَأَتِهِ التِي دَخَلَ بِهَا)** وإن سَفَلَتْ **(سَوَاءٌ كَانَتْ فِي حِجْرِهِ)** أي: عائلته **(أَوْ فِي حِجْرِ غَيْرِهِ)**[4]؛ لأن ذِكْرَ الْحِجْرِ خَرَجَ مَخْرَجَ العادة لا مخرج الشرط، **(وَلاَ بِامْرَأَةِ أَبِيْهِ)** سواء دخل بها أو لا **(وَأَجْدَادِهِ)**[5] مطلقاً وإن عَلَوْن، **(وَلاَ بِامْرَأَةِ ابْنِهِ وَبَنِي أَوْلاَدِهِ)**[6] مطلقاً وإن نزلن، **(وَلاَ بِأُمِّهِ مِنَ الرَّضَاعَةِ)** وكذا جميع من ذكر نسباً ومُصاهرة، إلا ما استثني، كما يأتي في بابه، وإنما خصّ الأم والأخت اقتداءً بقوله تعالىٰ: ﴿وَأُمَّهَـٰتُكُمُ ٱلَّـٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَـٰعَةِ﴾ [النساء:٢٣]، **(وَلاَ يَجْمَعُ بَيْنَ أُخْتَيْنِ)** مطلقاً، سواء كانتا حرتين أو أمتين أو مختلفتين **(بِنِكَاحٍ وَلاَ بِمِلْكِ يَمِينٍ وَطْئاً)**[7]، قيّد به، لأنه لا يحرم الجمع ملكاً؛ فإن تزوّج أخت أمته الموطوءة

---

(١) تنبيه هام: صوابه أن يقول: أمه بغير باء لأن الفعل يتعدىٰ بنفسه قال الله تعالىٰ: ﴿زَوَّجْنَاكَهَا﴾ [الأحزاب: ٣٧] ولم يقل زوجناك بها فإن قيل قد قال الله تعالىٰ: ﴿وَزَوَّجْنَاهُمْ بِحُورٍ عِينٍ﴾ [الدخان: ٥٤] قلنا: مراده قرناهم بحور عين لأن الجنة ليس فيها عقد نكاح. الجوهرة النيرة (٢/٣).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ ﴾ [النساء: ٢٣].

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣]

(٤) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣].

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَلا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ ﴾ [النساء: ٢٢].

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَحَلائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلابِكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣].

(٧) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ ﴾ [النساء: ٢٣].

وَلاَ يَجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَبَيْنَ عَمَّتِهَا وَخَالَتِهَا وَلاَ ابْنَةِ أَخِيهَا وَلاَ ابْنَةِ أُخْتِهَا، وَلاَ يَجْمَعُ بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ لَوْ كَانَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا رَجُلاً لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالأُخْرَىٰ، وَلاَ بَأْسَ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ امْرَأَةٍ وَابْنَةِ زَوْجٍ كَانَ لَهَا مِنْ قَبْلُ. وَمَنْ زَنَىٰ بِامْرَأَةٍ حَرُمَتْ عَلَيْهِ أُمُّهَا وَابْنَتُهَا ....

صحّ النكاح، ولم يطأ واحدة منهما حتىٰ يحرّم الموطوءة علىٰ نفسه، **(وَلاَ يَجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا وَلاخَالَتِهَا وَلا ابْنَةِ أَخِيهَا وَلاَ ابْنَةِ أُخْتِهَا)**؛ لقوله ﷺ: «لا تُنْكَح المَرْأَةُ عَلَىٰ عَمَّتِهَا وَلا عَلَىٰ خَالَتِهَا وَلا عَلَىٰ ابْنَةِ أَخِيهَا وَلا عَلَىٰ ابْنَةِ أُخْتِهَا»[١]، وهذا مشهور[٢] تجوز الزيادة علىٰ الكتاب[٣] بمثله. «هداية»، **(وَلاَ يَجْمَعُ بَيْنَ امْرَأَتَيْنِ لَوْ كَانَتْ)** أي: لو فرضت **(كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا رَجُلاً لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالأُخْرَىٰ)**[٤]، لأن الجمع بينهما يُفضي إلىٰ القطيعة[٥] ثم فرَّع علىٰ مفهوم الأصل المذكور بقوله: **(وَلاَ بأْس أَنْ يَجْمَعَ)** الرجلُ **(بَيْنَ امْرَأَةٍ وَابْنَةِ زَوْجٍ كَانَ لَهَا مِنْ قَبْلُ)**؛ لأن امرأة الأب لو صُوِّرت ذكراً جاز له التزوج بهذه البنت[٦]. **(وَمَنْ زَنَىٰ بِامْرَأَةٍ)** أو مسَّها أو مسته أو نظر إلىٰ فرجها أو نظرت إلىٰ فرجه بشهوة **(حَرُمَتْ عَلَيْهِ أُمُهَا وَابْنَتُهَا)**[٧] وإن بَعُدَتا، وحَرُمت علىٰ أبيه وابنه وإن بَعُدَا، وحَدُّ الشهوة في الشباب انتشار الآلة أو زيادته، وفي الشيخ والعِنِّين[٨] مَيْل القلب أو زيادته، علىٰ ما حكي عن أصحابنا كما في «المحيط»، ثم الشهوة من أحدهما كافية إذا كان الآخر محلَّ الشهوة كما في

---

(١) أخرجه الترمذي في النكاح، باب: ما جاء لا تنكح المرأة علىٰ عمتها ولا علىٰ خالتها (١١٢٦)، وأبو داود في النكاح، باب: ما يكره أن يجمع بينهن من النساء (٢٠٦٥).

(٢) أي: هذا الحديث مشهور، وتلقته الأمة بالقبول، واشتهر بين التابعين وأتباع التابعين. البناية شرح الهداية (٥/٣٠).

(٣) أراد بالكتاب قوله تعالىٰ: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء: ٢٤] وكذلك أيضاً قد خصت هذه الآية بالوثنية والمجوسية، وبناته من الرضاعة فخص هذه الصورة أيضاً بهذا الخبر. البناية شرح الهداية (٥/٣٠).

(٤) كالمرأة وعمتها فإن كل واحدة منهما لو فرضت ذكراً حرم العقد بينهما، لأنه لو فرضت المرأة ذكراً يحرم عليه نكاح عمته، ولو فرضت العمة ذكراً يحرم عليه نكاح بنت أخيه، فإذا لم يحرم الجمع بينهما إلا من جهة واحدة جاز الجمع بينهما كما إذا جمع بين امرأة وبين بنت زوج كان لها من قبل لأن إحداهما لو كان رجلاً وهي الزوجة جاز له أن يتزوج الأخرىٰ فلم يعم التحريم. البناية شرح الهداية (٥/٣١).

(٥) أي: قطيعة الرحم، لأن المعاداة عادة بين الضرائر. المصدر السابق.

(٦) لأنها بنت رجل أجنبي. شرح الهداية للكنوي (٣/١٥).

(٧) لقوله ﷺ: «من نظر إلىٰ فرج امرأة لم تحل له أمها ولا ابنتها»، أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣/٤٨١)، ولأن المس والتقبيل سببٌ يتوصل به إلىٰ الوطء، فإنه من دواعيه ومقدماته والحرمة تبنىٰ علىٰ الاحتياط، فيقام سبب الوطء مقامه. فتح باب العناية (٢/١٥).

(٨) العنين: من عجز عن الوطء لعدم انتصاب ذكره لعاهة. معجم لغة الفقهاء / عنين /.

وَ إِذَا طَلَقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلاقاً بَائِناً لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِهَا حَتَّىٰ تَنْقَضِي عِدَّتُهَا. وَلاَيَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ المَوْلَىٰ أَمَتَهُ وَلاَ المَرْأَةُ عَبْدَهَا. وَيَجُوزُ تَزَوُّجُ الكِتَابِيَّاتِ، وَلاَ يَجُوزُ تَزَوُّجُ المَجُوسِيَّاتِ وَلاَ الوَثَنِيَّاتِ، وَيَجُوزُ تَزَوُّجُ الصَّابِئِيَّاتِ إِذَا كَانُوا يُؤْمِنُونَ بِنَبِيٍّ وَ يُقِرُّونَ بِكِتَابٍ، وَ إِنْ كَانُوا يَعْبُدُونَ الْكَوَاكِبَ وَلاَ كِتَابَ لَهُمْ لَمْ يَجُزْ مُنَاكَحَتُهُمْ.........................

«المضمرات». «قهستاني». **(وَ إِذَا طَلَقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلاقاً بَائِناً**[1] **لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِهَا)** ونحوها مما لا يجوز الجمع بينهما **(حَتَّىٰ تَنْقَضِي عِدَّتُهَا)**؛ لبقاء أثر النكاح المانع من العقد، قيَّد بالبائن، لأنه محل الخلاف، بخلاف الرجعي[2] فإنه لا يرفع النكاح اتفاقاً. **(وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ المَوْلَىٰ أَمَتَهُ وَلاَ المَرْأَةُ عَبْدَهَا)**؛ للإجماع علىٰ بطلانهما، نعم لو فعله المولىٰ احتياطاً كان حسناً. **(وَيَجُوزُ تَزَوُّجُ الكِتَابِيَّاتِ)**[3] مطلقاً، إسرائيلية أوْ لا، حرَّة أو أمة، **(وَلاَ يَجُوزُ تَزَوُّجُ المَجُوسِيَّاتِ)** عُبَّادُ النار **(وَلاَ الوَثَنِيَّاتِ)** عُبَّاد الأصنام؛ لأنه لا كتاب لهم، وقالﷺ في مَجُوس هَجَر: «سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الكِتَابِ، غَيْرَ نَاكِحِي نِسَائِهِمْ وَلا آكِلِي ذَبَائِحِهِمْ»[4]، **(وَيَجُوزُ تَزَوُّجُ الصَّابِئِيَّاتِ**[5] **إِذَا كَانُوا يُؤْمِنُونَ بِنَبِيٍّ وَ يُقِرُّونَ بِكِتَابٍ)**؛ لأنهم من أهل الكتاب، **(وَ إِنْ كَانُوا يَعْبُدُونَ الْكَوَاكِبَ وَلاَ كِتَابَ لَهُمْ لَمْ يَجُزْ مُنَاكَحَتُهُمْ)**؛ لأنهم مشركون، قال في «الغاية»: وهذا الذي ذكره هو الصحيح من المذهب، أما رواية الخلاف بين الإمام وصاحبيه فَذَاك بناءٌ علىٰ اشتباه حال الصابئة؛ فوقع عند الإمام أنهم من أهل الكتاب يقرأون الزَّبُورَ ولا يعبدون الكواكب ولكنهم يعظِّمونها تعظيمَنَا للقبلة في الاستقبال إليها، ووقع عندهما أنهم يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم فصاروا كعبدة الأوثان. ولا خلاف في الحقيقة بينهم؛ لأنهم إن كانوا كما قال الإمام يجوز مناكحتهم اتفاقاً، وإن كانوا كما قالا فلا يجوز

---

(١) الطلاق البائن بينونة صغرىٰ: وهو أن يطلقها طلاقاً رجعياً ثم يتركها حتىٰ تنقضي عدتها، وفي هذه يحق له إعادتها بعقد جديد ومهر جديد. والطلاق البائن بينونة كبرىٰ: هو الطلاق المتمم للثلاث، ولا يحق له إرجاعها فيه حتىٰ تنكح زوجاً غيره، ويدخل بها دخولاً صحيحاً. معجم لغة الفقهاء / طلا ق /.

(٢) الطلاق الرجعي: أن يطلقها واحدة أو اثنتين فقط بلفظ الطلاق، أو بما لا تعتبر به بائناً، ويحق له إرجاعها ما دامت في العدة. معجم لغة الفقهاء / طلاق /.

(٣) الكتابية: كافرةٌ تعتقد كتاباً سماوياً كصحف إبراهيم عليه الصلاة والسلام أو غيرها، وإنما صح نكاحها لقوله تعالىٰ: ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾ [المائدة: ٥]. فتح باب العناية (١٨/٢).

(٤) الحديث مؤلف من حديثين الشطر الأول: أخرجه مالك في الموطأ (٢٧٨/١) وعبد الرزاق في مصنفه (٦٩/٦)، والشطر الثاني أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٣٢٦/١٠) ، وابن أبي شيبه في مصنفه (٤٨٨/٣) واللفظ له.

(٥) الصابية: من صبا إذا خرج من الدين، وهم قوم عدلوا عن دين اليهودية والنصرانية، وعبدوا الكواكب، وذكر في «الصحاح»، أنهم من جنس أهل الكتاب، والتفصيل المذكور في حكمهم مبني علىٰ هذين التفسيرين. شرح العناية علىٰ الهداية بهامش شرح فتح القدير (٢٣٢/٣).

وَيَجُوزُ لِلْمُحْرِمِ وَالْمُحْرِمَةِ أَنْ يَتَزَوَّجَا فِي حَالَةِ الإِحْرَامِ. وَيَنْعَقِدُ نِكَاحُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ البَالِغَةِ العَاقِلَةِ بِرِضَاهَا و إِنْ لَمْ يَعْقِدْ عَلَيْهَا وَلِيٌّ عِنْدَ « أَبِي حَنِيْفَةَ » بِكْراً كَانَتْ أَوْ ثَيِّباً. وَقَالَ « أَبُو يُوسُفَ » وَ« مُحَمَّدٌ »: لاَ يَنْعَقِدُ إِلاَّ بِوَلِيٍّ. وَلاَ يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ إِجْبَارُ البِكْرِ البَالِغَةِ عَلَىٰ النِّكَاحِ، وَإِذَا اسْتَأْذَنَهَا ....

اتفاقاً، وحكم ذبائحهم علىٰ ذلك. اهـ. **(وَيَجُوزُ لِلْمُحْرِمِ وَالْمُحْرِمَةِ)** بالحج أو العمرة أو بهما **(أَنْ يَتَزَوَّجَا فِي حَالِ الإِحْرَامِ)**، لما روي أنه ﷺ « تَزَوَّجَ مَيْمُونَةَ وَهُوَ مُحْرِم »[1]، وما روي من قوله ﷺ: « لا يَنْكِحُ المُحْرِمُ وَلا يُنْكَحُ »[2] محمول علىٰ الوطء كما في « الهداية ».

[مطلب في الأولياء والأكفاء]

(وَيَنْعَقِدُ نِكَاحُ) المرأة **(الْحُرَّةِ البَالِغَةِ العَاقِلَةِ بِرِضَاهَا)** فقط، سواء بَاشَرَتْهُ بنفسها أو وكلت غيرها، **(وَ إِنْ لَمْ يَعْقِدْ عَلَيْهَا وَلِيٌّ)** ولم يأذَنْ به **(عِنْدَ « أَبِي حَنِيْفَةَ »: بِكْراً كَانَتْ أَوْ ثَيِّباً)**؛ لتصرفها في خالص حقها وهي من أهله[3]، ولهذا كان لها التصرف في المال، **(وَقَالا: لاَ يَنْعَقِدُ)** نكاح المرأة **(إِلاَّ بِوَلِيٍّ)**[4]، قال « الإسبيجابي »: وعن « أبي يوسف »: أنه رجع إلىٰ قول « أبي حنيفة »، وهو الصحيح، وصرح به في « الهداية »: بأنه ظاهر الرواية، ثم قال: وَيُرْوَىٰ رجوعُ « محمدٍ » إلىٰ قولهما، واختاره « المحبوبي » و« النسفي ». اهـ. « تصحيح ». وقال في « الهداية »: ثم في « ظاهر الرواية » لا فَرْقَ بين الكُفْءِ وغيره، لكن للوليّ الاعتراضُ في غير الكفء[5]، وعن « أبي حنيفة » و« أبي يوسف »: أنه لا يجوز في غير الكفء؛ لأن كَمْ مِنْ واقعٍ لا يُدْفع[6]. اهـ، وقال في « المبسوط »: رَوَىٰ « الحسنُ » عن « أبي حنيفة »: إن كان الزوج كُفْئاً لها جاز النكاح، وإن لم يكن كُفْئاً لها لا يجوز النكاح. اهـ، وهذا القول مختار صاحب « خلاصة الفتاوىٰ »، وقال: هكذا كان يُفتي « شمسُ الأئمة السرخسي »، كذا في « غاية البيان »، وهو المختار للفتوىٰ كما في « الدر ». **(وَلاَ يَجُوزُ لِلْوَلِيِّ)** مطلقاً **(إِجْبَارَ البِكْرِ البَالِغَةِ عَلَىٰ النِّكَاحِ)**؛ لانقطاع الولاية بالبلوغ، **(وَإِذَا اسْتَأْذَنَهَا)** الولي الأقرب

---

(١) أخرجه البخاري في جزاء الصيد، باب: تزويج المحرم (١٨٣٧)، ومسلم في النكاح، باب: تحريم المحرم (١٤١٠).

(٢) أخرجه مسلم في النكاح، باب: تحريم نكاح المحرم (١٤٠٩)، وأبو داود في المناسك، باب: المحرم يتزوج (١٨٤١).

(٣) أي: من أهل التصرف.

(٤) لقوله ﷺ: « لا نكاح إلا بولي »، أخرجه الترمذي في النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي (١١٠١).

(٥) أي: إذا زوجت نفسها من كفء أو من غير كفء جاز النكاح، ولكن للولي حق الاعتراض -أي الفسخ- من غير الكفء دفعاً للعار، وهذا إذا لم تلد، فإن ولدت فلا حق للولي في الفسخ. البناية شرح الهداية (٥/٧٩).

(٦) أي: كم من قضية تقع ولا يقدر أحد علىٰ دفعها، لأنه ليس كل ولي يحسن المرافعة إلىٰ القاضي، ولا كل قاضٍ يعدل، فكان الأحوط سد باب التزوج من غير الكفء. البناية شرح الهداية (٥/٧٩).

فَسَكَتَتْ أَوْ ضَحِكَتْ أَوْ بَكَتْ فَذَلِكَ إِذْنٌ مِنهَا، وَ إِنْ أَبَتْ لَمْ يُزَوِّجْهَا، وَ إِذا اسْتَأْذَنَ الثَّيِّبَ فَلاَبُدَّ مِنْ رِضَاهَا بِالقَوْلِ، وَ إِذَا زَالَتْ بِكَارَتُهَا بِوَثْبَةٍ أَوْ حَيْضَةٍ أَوْ جِرَاحَةٍ فَهِيَ فِي حُكْمِ الأَبْكَارِ، وَ إِنْ زَالَتْ بِزِناً فَهِيَ كَذَلِكَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، ....

وهي تعلم الزوج (**فَسَكَتَتْ أَوْ ضَحِكَتْ**) غيرَ مستهزئة (**فَذَلِكَ إِذْنٌ مِنهَا**)[1] دَلالـةً؛ لأنـها تستحي من إظهار الرغبة، لا من إظهار الرد، والضحك أدَلُّ على الرضا من السكوت؛ لأنه يدلّ على الفرح والسرور. قيَّدنا الضحكَ بغير المستهزئة، لأنها إذا ضحكت مستهزئة بما سمعت لا يكون رضاً. قال في «الغاية»: وذلك معروف بين الناس؛ فلا يقدح في ضحك الفرح. اهـ. وقيَّدنا الاستئذان بالولي بالأقرب، لأنه لو استأذنها أجنبي أو ولي غيره أولى منه لم يكن رضا حتى تتكلم[2] كما في «الهداية». وقيَّدنا بكونها تعلم الزوج، لأنها لو لم تعلم الزوج لا يكون سكوتها رضا كما في «الدرر»، ولو زوجها فبلغها الخبرُ فهو على ما ذكرنا[3]؛ لأن وَجْهَ الدلالة في السكوت لا يختلف، ثم المخبِر إن كان فضولياً يشترط فيه العَدَدَ أو العدالة[4] عند «أبي حنيفة»، خلافاً لهما، ولو كان رسولاً لا يشترط[5] بالإجماع. «هداية»، (**وَ إِنْ أَبَتْ لَمْ يُزَوِّجْهَا**) أي: لم يَجُزْ له أن يزوجها؛ لعدم رضاها. (**وَ إِذا اسْتَأْذَنَ**) الولي ولو الأقرب (**الثَّيِّبَ فَلاَبُدَّ مِنْ رِضَاهَا بِالقَوْلِ**)[6]؛ لأنها جَرَّبت الأمور وَمَارَسَتِ الرجالَ؛ فلا مانع من النطق في حقها، (**وَ إِذَا زَالَتْ بِكَارَتُهَا بِوَثْبَةٍ**) أي: نَطَّة (**أَوْ حَيْضَةٍ**) قوّية (**أَوْ**) حصول (**جِرَاحَةٍ**) أو تعنيس[7] (**فَهِيَ فِي حُكْمِ الأَبْكَارِ**) في أن سكوتها رضاً؛ لأنها بكر حقيقة، (**وَ إِنْ زَالَتْ**) بكارتها (**بِزِناً فَهِيَ كَذَلِكَ**) أي: في حكم الأبكار (**عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»**) فيكتفي بسكوتها؛ لأن الناس يعرفونها بكراً فيعيبونها بالنطق فتمتنع عنه كيلا تتعطل عليها مصالحها[8]، وقالا: لا يكتفي بسكوتها؛ لأنها ثيِّب حقيقة، قال «الإسبيجابي»: والصحيحُ قولُ الإمام، واعتمده

---

(١) لقوله ﷺ: «الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها»، أخرجه مسلم في النكاح، باب: استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت (١٤٢١).

(٢) لأن هذا السكوت لقلة الالتفات إلى كلامه، فكأنها لا تبالي بكلامه، فيدل سكوتها على عدم المبالاة، ولا يدل على الرضا أصلاً. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٥).

(٣) أي: الرضا بالضحك، والسكوت. البناية شرح الهداية (٥/٨٥).

(٤) العدد: بأن يكون اثنان، والعدالة: بأن يكون واحد عدلاً. البناية شرح الهداية (٩/٩٢).

(٥) أي: ولو كان رسولاً من الولي لا يشترط العدد أو العدالة. البناية (٥/٨٥).

(٦) لقوله ﷺ: «الثيب أحق بنفسها»، أخرجه مسلم في النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق (١٤٢١).

(٧) أي: بسبب تعنيس، وعنست المرأة: إذا طال مكثها في منزل أهلها بعد إدراكها ولم تتزوج حتى خرجت من عداد الأبكار. المصباح / عنست /.

(٨) من فقدان الزواج. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٧).

وَ إِذَا قَالَ الزَّوْجُ بَلَغَكِ النِكَاحُ فَسَكَتِّ، وَقَالَتْ: بَلْ رَدَدْتُ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا وَلاَيَمِينَ عَلَيْهَا ، وَلاَ يُسْتَحْلَفُ فِي النِكَاحِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يُسْتَحْلَفُ فِيهِ. وَيَنْعَقِدُ النِكَاحُ بِلَفْظِ النِكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ وَالتَمْلِيكِ وَالهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ . ولا يَنْعَقِدُ بِلَفْظِ الإِجَارَةِ والإِبَاحَةِ وَيَجُوزُ نِكَاحُ الصَغِيرِ وَ الصَغِيرَةِ إِذَا زَوَّجَهُمَا الْوَلِيُّ، بِكْراً كَانَتْ أَوْ ثَيِّباً، وَالْوَلِيُّ هُوَ الْعَصَبَةُ، فَإِنْ زَوَّجَهَا الأَبُ أَوِ الجَدُ فَلاَ خِيَارَ لَهُمَا بَعْدَ بُلُوغِهِمَا، ....

«النسفي» و«المحبوبي»، قال في «الحقائق»: والخلافُ فيما إذا لم يَصِرِ الفجورُ عادةً لها، ولم يُقَم عليها الحدُّ، حتىٰ إذا اعتادت ذلك أو أقيم عليها الحدُّ يشترط نطقُها بالاتفاق، وهو الصحيح. اهـ. «تصحيح». **(وَ إِذَا قَالَ الزَّوْجُ)** للمرأة البكر: **(بَلَغَكِ النِكَاحُ، فَسَكَتِّ، وَقَالَتْ)** المرأة: **(بَلْ رَدَدْتُ؛ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا)**[1]؛ لإنكارها لزوم العقد، خلافاً «لزُفَر»[2]، **(وَلاَ يَمِينَ عَلَيْهَا ، وَلاَ يُسْتَحْلَفُ فِي النِكَاحِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالا: يُسْتَحْلَفُ فيه)**، قال في «الحقائق»: والفتوىٰ علىٰ قولهما؛ لعموم البَلْوَىٰ كما في «التتمة» و«فتاوىٰ قاضي خان». اهـ. **(وَيَنْعَقِدُ النِكَاحُ بِلَفْظِ النِكَاحِ وَالتَّزْوِيجِ)** من غير نية ولا دلالة حالٍ؛ لأنهما صريحان فيه، وما عداهما كناية، وهو: كل لفظ وضع لتمليك العين في الحال **(وَ)** ذلك كلفظ **(التَّمْلِيكِ وَالهِبَةِ وَالصَّدَقَةِ)** والبيع والشراء؛ فيشترط النية أو قرينة، قال في «التاتارخانية»: إن كل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح إنْ ذُكر المهر، وإلا فبالنية. اهـ **(وَلا يَنْعَقِدُ)** النكاح **(بِلَفْظِ الإِجَارَةِ**[3] **وَ)** لا بلفظ **(الإِبَاحَةِ)** والإعارة؛ لأنها ليست لتمليك العين، ولا بلفظ الوصية[4]؛ لأنها توجب الملك مضافاً إلىٰ ما بعد الموت. «هداية». **(وَيَجُوزُ نِكَاحُ الصَغِيرِ وَ الصَغِيرَةِ)** جَبْراً **(إِذَا زَوَّجَهُمَا الْوَلِيُّ)** الآتي ذكره **(بِكْراً كَانَتْ الصَّغِيْرَةُ أَوْ ثَيِّباً)**؛ لوجود شرط الولاية وهو العجز بالصغر. **(وَالْوَلِيُّ)** في النكاح **(هُوَ الْعَصَبَةُ)** بنفسه علىٰ ترتيب الإرث والحَجْب؛ فيقدَّم ابنُ المجنونة علىٰ أبيها؛ لأنه يَحْجُبه حَجْبَ نقصان، **(فَإِنْ زَوَّجَهُمَا)** أي: الصغيرَ والصغيرة **(الأَبُ أَوِ الجَدُ فَلاَ خِيَارَ لَهُمَا بَعْدَ بُلُوغِهِمَا)** ولو كان بغَبْنٍ فاحش أو من غير كفء، إن لم يُعْرَف منهما سوءُ الاختيار؛ لأنهما كاملا الرأي وافرَا الشفقة بمباشَرتهما، كما إذا باشرها برضاها

---

(١) أي: إذا قالت البكر عند مخاصمة الزوج: رددتُ عند الاستئذان، أو عندما بلغني الخبر بالتزويج فالقول قولها. فتح باب العناية (٢/٣٥).

(٢) فإن زفر رحمه الله قال: قوله أولىٰ لأنه يدعي الأصل، لأن السكوت الأصل والردُ عارضٌ. المصدر السابق.

(٣) صورته: أن تقول المرأة: أجرت نفسي منك بكذا، أو يقول الأب أجرت ابنتي بكذا ونوىٰ به النكاح، وعلم الشهود الذين حضروا ذلك فلا يجوز. البناية (٥/١١).

(٤) أما الإباحة، فإن من أباح طعاماً لغيره لا يملكه، وإنما يتلفه علىٰ ملك المبيح، وأما الإعارة فإنها تمليك المنفعة بغير عوض، فلا توجب ملكاً يستفاد به ملك المتعة، وأما الوصية وهو أن يقول: الأب أوصيت لك بابنتي. البناية شرح الهداية (٥/١٢).

وَ إِنْ زَوَّجَهُمَا غَيْرُ الأَبِ وَالْجَدِّ فَلِكُلِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَ:إِنْ شَاءَ أَقَامَ عَلَىٰ النِّكَاحِ، وَ إِنْ شَاءَ فَسَخَ. وَلاَ وِلاَيَةَ لِعَبْدٍ، وَلاَ صَغِيرٍ، وَلاَمَجْنُونٍ، وَلاَكَافِرعَلَىٰ مُسْلِمَةٍ. وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: يَجُوزُ لِغَيْرِ الْعَصَبَاتِ مِنَ الأَقَارِبِ التَّزْوِيجُ. وَ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهَا إِذَا زَوَّجَهَا مَوْلاَهَا الَّذِي أَعْتَقَهَا جَازَ.........................

بعد البلوغ. **(وَ إِنْ زَوَّجَهُمَا غَيْرُ الأَبِ والْجَدِّ)** من كفء وبمهر المثل، **(فَلِكُلِ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَ)** ولو بعد الدخول، **(إِنْ شَاءَ أَقَامَ عَلَىٰ النِّكَاحِ، وَ إِنْ شَاءَ فَسَخَ)**؛ لأن ولاية غيرهما قاصرة، لقصور شفقته، فربما يتطرّق خلل، فيُتَدَارك بخيار الإدراك، قال في «الهداية»: وإطلاق الجواب في غير الأب والجد[١] يتناول الأم والقاضيَ، وهو الصحيح من الرواية[٢]؛ لقصور الرأي في أحدهما[٣] ونقصان الشفقة في الآخر[٤]. اهـ. قَيَّدنا بالكفء ومهر المثل، لأنه لو كان في غير كفءٍ أو بغبن فاحش لا يصح أصلاً كما في «التنوير» وغيره. **(وَلاَ وِلاَيَةَ لِعَبْدٍ، وَلاَ صَغِيرٍ، وَلاَ مَجْنُونٍ)**؛ لعدم ولايتهم علىٰ أنفسهم، فبالأولىٰ أن لا تثبت علىٰ غيرهم **(وَلاَ كَافِرٍ عَلَىٰ مُسْلِمَةٍ)**[٥] ولا مسلم علىٰ كافرة[٦]، إلا أن يكون سيداً أو سلطاناً، وللكافر ولاية علىٰ مثله اتفاقاً[٧]، **(وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: يَجُوزُ لِغَيْرِ الْعَصَبَاتِ مِنَ الأَقَارِبِ)** كالأم والجدة والأخت والعمة والخال والخالة وغيرهم من ذوي الأرحام **(التَّزْوِيجُ)**، قال في «الهداية»: معناه عند عدم العصبات، وهذا استحسان، وقال «محمد»: لا يثبت، وهو القياس، وهو رواية عن «أبي حنيفة»، وقولُ «أبي يوسف» في ذلك مضطربٌ، والأشهر أنه مع «محمد»، قلت: قال في «الكافي»: الجمهور علىٰ أن «أبا يوسف» مع «أبي حنيفة»، وقال في «التبيين»: و«أبو يوسف» مع «أبي حنيفة» في أكثر الروايات، وعلىٰ الاستحسان مشىٰ «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ «تصحيح». **(وَمَنْ لا وَلِيَّ لَهَا)** عصبة من جهة النسب **(إِذَا زَوَّجَهَا مَوْلاَهَا الَّذِي أَعْتَقَهَا جَازَ)**، لأنه عصبة من جهة السَّبب، وهو آخر العصبات، وإذا عُدم الأولياء فالولاية للإمام؛ لأنه ولي من لا ولي له[٨].

---

(١) أي: إطلاق جواب كتاب القدوري في غير الأب والجد. بقوله: ولكل واحد منهما الخيار -يدل علىٰ أن الأم أو القاضي إذا زوج الصغير أو الصغيرة كان لكل واحد منهما الخيار في نكاح الأم والقاضي إذا أدركا قوله- وإطلاق الجواب- مبتدأ وخبر هو قوله: يتناول الأم والقاضي، يعني في إثبات الخيار عند البلوغ. البناية شرح الهداية (٩٥/٥).

(٢) احترز عما روىٰ خالد بن صبيح المروزي عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يثبت الخيار لليتيمة إذا زوجتها الأم أو القاضي، لأن للقاضي ولاية تامة تثبت في المال والنفس جميعاً، فتكون ولاية القاضي كولاية الأب، وشفقة الأم فوق شفقة الأب، فكانت كالأب وجه ظاهر الرواية وهو المختار. المصدر السابق.

(٣) وهو الأم. المصدر السابق.

(٤) وهو القاضي. المصدر السابق.

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾ [النساء: ١٤١].

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾ [لأنفال: ٧٣].

(٧) للآية المتقدمة بالتعليق السابق.

(٨) لقولهﷺ: «السلطان ولي من لا ولي له»، أخرجه الترمذي في النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي (١١٠٢).

وَ إِذَا غَابَ الْوَلِيُّ الأَقْرَبُ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً جَازَ لِمَنْ هُوَ أَبْعَدُ مِنْهُ أَنْ يُزَوِّجَ، وَ الْغَيْبَةُ الْمُنْقَطِعَةُ: أَنْ يَكُونَ فِي بَلَدٍ لاَ تَصِلُ إِلَيهِ القَوَافِلُ فِي السَّنَةِ إِلاَ مَرَّةً وَاحِدَةً. وَ الْكَفَاءَةُ فِي النِّكَاحِ مُعْتَبَرَةٌ، فَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ غَيْرَ كُفْءٍ فَلِلأَوْلِيَاءِ أَنْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا. وَالْكَفَاءَةُ تُعْتَبَرُ فِي النَّسَبِ ....

(وَ إِذَا غَابَ الْوَلِيُّ الأَقْرَبُ[1] **غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً جَازَ لِمَنْ هُوَ أَبْعَدُ مِنْهُ**[2] **أَنْ يُزَوِّجَ)**؛ لأن هذه ولاية نظرية، وليس من النظر التفويض إلىٰ من لا ينتفع برأيه، ففوضناه إلىٰ الأبعد، وهو مقدم علىٰ السلطان، كما إذا مات الأقرب، ولو زوجها حيث هو نفذ، فأيهما عقَد أوَّلاً نفذ؛ لأنهما بمنزلة وليَّيْن متساويين، **(وَالْغَيْبَةُ الْمُنْقَطِعَةُ: أَنْ يَكُونَ)** الولي **(فِي بَلَدٍ لاَ تَصِلُ إِلَيهِ القَوَافِلُ فِي السَّنَةِ إِلاَ مَرَّةً وَاحِدَةً)**. قال في «التصحيح»: ذكره في «الينابيع» عن «أبي شجاع» وصححه، وقال «الإسبيجابي»: ومنهم من قَدَّرَهُ بمدة سفر، وهو الذي عليه الفتوىٰ، وفي «الصغرىٰ»: ذكر «الفَضْلي»: أنه يفتي بالشهور، والصحيح بثلاثة أيام، وفي «الهداية»: وهو اختيار بعض المتأخرين، وفي «التبيين»: أكْثَر المتأخرين، منهم «القاضي أبو علي النسفي»، و«سعد بن معاذ المروزي»، و«محمد بن مقاتل الرازي»، و«أبو علي السغدي»، و«أبو اليسر البزودي»، و«الصدر الشهيد»، وتبعهم «النسفي»، وقيل: إن كان بحالٍ يفوتُ الكفء الخاطب باستطلاع رأيه، وهذا أقرب إلىٰ الفقه، ونسب هذا في «الينابيع» «لمحمد بن الفضل»، قال: وقيل: هو أقرب للصواب، وقال «السرخسي» في «المبسوط»: وهو الأصح، قال الإمام «المحبوبي». وعليه الأكثر، وصَدَّر به «صَدْرُ الشريعة»، قلت: وهذا أصح من تصحيح «الينابيع». اهـ

[مطلب في الكفاءة]

(وَ الْكَفَاءَةُ فِي النِّكَاحِ مُعْتَبَرَةٌ)[3] من جانب الرجل؛ لأن الشريفة تأبىٰ أن تكون مُسْتَفْرَشَة للخسيس؛ فلا بد من اعتبارها، بخلاف جانب المرأة؛ لأن الزوج مُسْتَفْرِش فلا يغيظُهُ دناءة الفراش، **(فَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ غَيْرَ كُفْءٍ)** لها **(فَلِلأَوْلِيَاءِ)** وهم هنا العصبة كما في «التصحيح» عن «الخلاصة» **(أَنْ يُفَرِّقُوا بَيْنَهُمَا)** دَفْعاً لضرر العار عن أنفسهم، قال في «التصحيح»: وهذا ما لم تلد، وهذا علىٰ ظاهر الرواية، وعلىٰ ما اختاره «السرخسي»، لا يصح العقد أصلاً، قال «الإسبيجابي»: وإذا زَوَّجها أحد الأولياء من غير الكفء لم يكن للباقين حقُّ الاعتراض عند «أبي حنيفة»، وقالا: لهم ذلك، والصحيح قول «أبي حنيفة». اهـ **(وَالْكَفَاءةُ تُعْتَبَرُ فِي النَّسَبِ)**[4]؛

---

(١) كالأب. (٢) كالجد.

(٣) لما روىٰ أحمد في مسنده (١٣٦/٦)، عن السيدة عائشةﷺ قالت: «جاءت فتاة إلىٰ النبيﷺ فقالت: يا رسول الله، إن أبي زوجني ابن أخيه ليرفع بي في خسيسته، فجعل الأمر إليها، فقالت: إني قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن تعلم النساء أن ليس للآباء من الأمر شيء».

(٤) ولقد نظم العلامة الحموي ما تعتبر منه فيه الكفاءة فقال: [من الكامل].

إن الكفاءة في النكاح تكون في	ست لها بيت بديع قد ضبط
نسب وإسلام كذلك حرفة	حرية وديانة مال فقط

حاشية ابن عابدين (٣١٨/٢).

وَالدِّين وَالمَالِ، وَهُوَ: أَنْ يَكُوْنَ مَالِكاً لِلْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ، وَتُعْتَبَرُ فِي الصَّنَائِعِ. وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ وَنَقَصَتْ مِنْ مَهْرِهَا فَلِلأَوْلِيَاءِ الاعْتِرَاضُ عَلَيْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» حَتَّىٰ يَتِمَّ لَهَا مَهْرَ مِثْلِهَا أَوْ يُفَارِقَهَا. وَ إِذَا زَوَّجَ الأَبُ.....................

لوقوع التفاخُر به؛ فقُرَيْشٌ بعضهم أكفاء لبعض، وبقية العرب بعضهم أكفاء لبعض، وليسوا بأكفاء لقريش، والعجمُ ليسوا بأكفاء للعرب، وهم أكفاء لبعضهم[1]، والمعتبر فيهم الحرية والإسلام، فمسلم بنفسه أو مُعْتَقٌ ليس بكفء لمن أبوها مسلم أو حر، ومَنْ أَبوه مسلم أو حُرٌّ غيرُ كفء لذات أبَوَيْنِ، وأبَوَانِ فيهما كالآباء[2]؛ لتمام النسب بالجد، (وَ) تعتبر أيضاً في (الدِّينِ) فليس الفاسق بكفء للصالحة أو بنتِ الصالح، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وهو الصحيح؛ لأنه من أَعْلَىٰ المفاخر، والمرأةُ تُعَيَّر بفسق الزوج فوق ما تعير بضَعَة نسبه. اهـ «تصحيح». (وَ) تعتبر أيضاً في (المَالِ، وَهُوَ: أَنْ يَكُوْنَ مَالِكاً لِلْمَهْرِ وَالنَّفَقَةِ)، قال في «الهداية»: وهذا هو المعتبر في «ظاهر الرواية»، والمرادُ من المهر قَدْرُ ما تعارفوا تعجيله، وعن «أبي يوسف» أنه اعتبر القدرَة علىٰ النفقة دون المهر، وأما الكفاءة في الغِنَىٰ فمعتبرة في قول «أبي حنيفة» و«محمد»، قلت: وهذا خلاف «ظاهر الرواية»، قال الإمام «المحبوبي»: والقادر عليهما كفء لذات أموال عظيمة، وهو الصحيح. اهـ «تصحيح». (وَتُعْتَبَرُ) الكفاءة أيضاً (فِي الصَّنَائِعِ)، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي يوسف» و«محمد»، وعن «أبي حنيفة» روايتان، وعن «أبي يوسف»: لا يعتبر إلا أن يَفْحُشَ كالحجَّام والحائك، وقال «الزاهدي»: وعن «أبي يوسف» وأظهر الروايتين عن «أبي حنيفة» لا يعتبر إلا أن يَفْحُش، وذكر في «شرح الطحاوي»: أن أرباب الصناعات المتقاربة أكفاء، بخلاف المتباعدة، وهذا مختار «المحبوبي»، قال: وحِرْفَة حائك أو حجَّام أو كنَّاس أو دبَّاغ ليست بكفء لعَطَّار أو بزاز[3] أو صَرَّاف، وبه يفتىٰ. اهـ «تصحيح». (وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ) من كفء (وَنَقَصَتْ مِنْ مَهْرِهَا) أي: مهر مثلها (فَلِلأَوْلِيَاءِ الاعْتِرَاضُ عَلَيْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» حَتَّىٰ يَتِمَّ) الزوج (لَهَا مَهْرَ مِثْلِهَا أَوْ يُفَارِقَهَا)، وقالا: ليس لهم ذلك، ورجّح دليله، واعتمده الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح». (وَ إِذَا زَوَّجَ الأَبُ) أو

---

(١) والحاصل: أنه ليس عربي كفؤاً لقرشية، ولا عجمي كفؤاً لعربية، لقوله ﷺ: «العرب أكفاء، بعضهم لبضع، قبيلة بقبيلة، ورجل برجل، والموالي بعضهم أكفاء لبعض، قبيلة بقبيلة، ورجل برجل إلا حائك أو حجام»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٣٧/٧). فتح باب العناية (٤٤/٢).

(٢) قوله: (لمن أبوها مسلم) راجع إلىٰ قوله: مسلم بنفسه، وقوله: (أو حر) راجع لقوله: أو معتق، وقوله: (لذات أبوين) أي: في الإسلام والحرية، وقوله: (وأبوان فيهما كالآباء) أي: فمن له أب وجد في الإسلام أو الحرية كفؤ لمن له أباء. كذا في حاشية ابن عابدين (٣١٩/٢).

(٣) البزاز: بائع القماش. معجم لغة الفقهاء / بز /.

ابْنَتَهُ الصَّغيرَةَ وَ نَقَصَ مِنْ مَهْرِهَا أَوْ ابْنَهُ الصَّغِيرِ وَزَادَ فِي مَهْرِ امْرَأَتِهِ جَازَ ذَلِكَ عَلَيْهِمَا، وَلاَ يَجُوزُ ذَلِكَ لِغَيْرِ الأَبِ وَ الْجَدِّ. وَيَصِحُّ النِّكَاحُ إِذَا سَمَّىٰ فِيهِ مَهْراً، وَيَصِحُّ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ فِيهِ مَهْراً. وَأَقَلُّ المَهْرِ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ، فَإِنْ سَمَّىٰ أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةٍ فَلَهَا العَشَرَةُ، وَ مَنْ سَمَّىٰ مَهْرَاً عَشَرَةً فَمَا زَادَ فَعَلَيْهِ الْمُسَمَّىٰ إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَالخَلْوةِ فَلَهَا نِصْفُ الْمُسَمَّىٰ، وَ إِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْراً أَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَىٰ أَنْ لاَ مَهْرَ لَهَا ....

الجدُّ عند فَقْد الأب **(ابْنَتَهُ الصَّغيرَةَ وَ نَقَصَ مِنْ مَهْرِهَا)** أي: من مهر أمثالها، أو زوَّجها من غير كفء **(أَوْ)** زَوَّجَ **(ابْنَهُ الصَّغِيرَ وَزَادَ فِي مَهْرِ امْرَأَتِهِ)** عن مهر أمثالها **(جَازَ ذَلِكَ عَلَيْهِمَا)**؛ لأن الأب كاملُ الرأي والشفقة؛ فالظاهر أنه لم يَحُطَّ من المهر ولم يزد إلا لمنفعة تَرْبُو على ذلك، وكذلك الجد، قال «الإسبيجابي»: وهذا قولُ «أبي حنيفة»، وقالا: لا يجوز، والصحيح قولُ الإمام، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. اهـ «تصحيح» **(وَلاَ يَجُوزُ ذَلِكَ)** العقد **(لِغَيْرِ الأَبِ وَ الْجَدِّ)** أبِ الأبِ؛ لنقصان الشفقة في غيرهما، فولايتهم مُقَيَّدَة بشرط النظر؛ فعند فَوَاته يبطل العقد.

[مطلب في المهر[1]]

(وَيَصِحُّ النِّكَاحُ إِذَا سَمَّىٰ فِيهِ مَهْراً) ويلزم المسمَّىٰ إذا كان عَشْرَةً فأكثر، **(وَيَصِحُّ)** النكاح أيضاً **(وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ فِيهِ مَهْراً)**؛ لأنه واجب شرعاً إظهاراً لشرف المحل[2]؛ فلا يحتاج إلىٰ ذِكْرِ في صحة النكاح، وكذا[3] بشرط أن لا مهر لها؛ لما بينَّا[4]. «هداية». **(وَأَقَلُّ المَهْرِ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ)**[5] وزن سبعة مثاقيل، سواء كانت مضروبة أو غير مضروبة، أو ما قيمتُه عشرة دراهم يوم العقد، **(فَإِنْ سَمَّىٰ أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةٍ فَلَهَا العَشَرَةُ)** بالوطء أو الموت، وخمسةٌ بالطلاق قبل الدخول، **(وَمَنْ سَمَّىٰ مَهْراً عَشَرَةً فَمَا زَادَ)** أي: فأكثر **(فَعَلَيْهِ الْمُسَمَّىٰ إِنْ دَخَلَ)** أو خلا **(بِهَا)** خَلْوَةً صحيحة **(أَوْ مَاتَ عَنْهَا)** أو ماتت عنه؛ لأنه بالدخول يتحقّق تسليم المبدل[6]، وبه يتأكد البدل، وبالموت ينتهي النكاح، والشيء بانتهائه يتأكّد ويتقرر بجميع مواجبه **(وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَالخَلْوةِ فَلَهَا نِصْفُ الْمُسَمَّىٰ)**[7] إن كان المسمىٰ عشرةً فأكثر، وإلا كان لها خمسة كما مر **(فَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْراً)** أي: سكت عن ذكر المهر **(أَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَىٰ أَنْ لاَ مَهْرَ لَهَا)** أي: بشرط أن لا مهر لها وهي مسألة

---

(١) اعلم أن للمهر تسعة أسماء: الصداق، والصدقة، والمهر، والنحلة، والفريضة، والأجر، والعلائق، والعقر، والحباء. البناية شرح الهداية (١٣٠/٥).

(٢) أي: البضع أي: فرجها. شرح الهداية للكنوي (٦٤/٣).

(٣) أي: ويصح. المصدر السابق.

(٤) من أن النكاح عقد انضمام فيتم بالتزويج. البناية (١٣١/٥). والمؤلف رحمه الله لم يذكره.

(٥) لقوله ﷺ: «لا مهر دون عشرة دراهم»، أخرجه الدارقطني في سننه (٢٤٤/٣).

(٦) أي: البضع.

(٧) لقوله تعالىٰ: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧].

فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَ إِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَهَا الْمُتْعَةُ وَهِيَ ثَلاثَةُ أَثْوَابٍ مِنْ كِسْوَةِ مِثْلِهَا. وَ إِنْ تَزَوَّجَ الْمُسْلِمُ عَلَىٰ خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ وَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا. وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْراً ثُمَّ تَرَاضَيَا عَلَىٰ تَسْمِيَةِ مَهْرٍ، فَهُوَ لَهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بها فَلَهَا الْمُتْعَةُ. .....

المفوِّضة[١]، **(فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا إِنْ دَخَلَ)** أو خلا **(بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا)** أو ماتت عنه كما مر؛ لأن المهر ابتداءً حقُّ الشرع، فلا تملك نفْيَه، وإنما يصير حقها حالة البقاء؛ فتملك الإبراءَ عنه. **(وَ إِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ)** والخلوة بِهَا **(فَلَهَا الْمُتْعَةُ**[٢] **وَهِيَ: ثَلاثَةُ أَثْوَابٍ)** دِرْع[٣] وَخِمَار[٤] وَمِلْحَفَة[٥] **(مِنْ كِسْوَةِ مِثْلِهَا)** لكن لا تزيد علىٰ نصف مهر مثلها، ولا تنقص عن خمسة دراهم، قال في «الينابيع»: وهي علىٰ اعتبار حال المرأة في اليسار والإعسار، هذا هو الأصح، وقال في «الهداية»: قوله «من كسوة مثلها» إشارة إلىٰ أنه يُعْتَبَر حالها، وهو قول «الكرخي» في المتعة الواجبة؛ لقيامها مقام مهر المثل، والصحيح أنه يعتبر حالُه؛ عملاً بالنص[٦]، وهو قوله تعالىٰ: ﴿عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٦] ومثله في «التحفة» و«المجتبىٰ»، قلت: تصحيح «الينابيع» أولىٰ؛ لإشارة «الكتاب»، ولاتفاقهم علىٰ أنه المتعة لا تُزَاد علىٰ نصف مهر المثل؛ لأنها خَلَفُه، ولا تنقص عن خمسة دراهم، ولو اعتبر حاله لناقض هذا، والنص الذي ذُكِرَ في المتعة قيل: إنه في المستحبة؛ لظواهر النصوص[٧]، وتمامه في «التصحيح». **(وَإِنْ تَزَوَّجَ الْمُسْلِمُ عَلَىٰ خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ)**، لما مر أنه يصح من غير تسمية، فمع فسادها أولىٰ، **(وَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا)**؛ لأنه لما سمىٰ ما ليس بمال صار كأنه سكت عن التسمية، **(وَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْراً ثُمَّ تَرَاضَيَا عَلَىٰ تَسْمِيَةِ مَهْرٍ)** بعد العقد، أو فَرَضَهَا القاضي **(فَهُوَ لَهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا)**؛ لصحة التسمية باتفاقهما علىٰ تعيين ما وجب بالعقد؛ فتستقر بهذه الأشياء **(وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بها فَلَهَا الْمُتْعَةُ)**؛ لأن ما تراضيا عليه تعيَّن

---

(١) المفوِّضة: من فوضت أمرها إلىٰ وليها وزوجها بلا مهر وبفتح الواو من فوضها وليها إلىٰ الزوج بلا مهر. كذا في البحر الرائق (١٦٦/٣).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ ﴾ [البقرة: ٢٣٦].

(٣) درع المرأة: ما تلبسه فوق القميص معجم لغة الفقهاء / درع /.

(٤) الخمار: ما تستر به المرأة رأسها. معجم لغة الفقهاء / خمار /.

(٥) الملحفة: ما تلتحف به المرأة من قرنها إلىٰ قدمها. حاشية ابن عابدين (٣٣٦/٢).

(٦) أي: حال الزوج في الغنىٰ أو الفقر. فتح باب العناية (٥٦/٢).

(٧) وهو قول مالك رحمه الله، لقوله تعالىٰ: ﴿ حَقّاً عَلَىٰ الْمُتَّقِينَ ﴾ [البقرة: ٢٤١]. وقوله تعالىٰ: ﴿ حَقّاً عَلَىٰ الْمُحْسِنِينَ ﴾ [البقرة: ٢٣٦]. وفي هذا إشارة إلىٰ أنها مستحبة، فإن الواجب حتماً علىٰ المتقين وغير المتقين. المبسوط للسرخسي (٦١/٦).

وَ إِنْ زَادَهَا فِي الْمَهْرِ بَعْدَ الْعَقْدِ لَزِمَتْهُ الزِّيَادَةُ، وَتَسْقُطُ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ. وَ إِنْ حَطَّتْ عَنْهُ مِنْ مَهْرِهَا صَحَّ الحَطُّ. وَ إِذَا خَلاَ الزَّوْجُ بِامْرَأَتِهِ وَلَيْسَ هُنَاكَ مَانِعٌ مِنَ الوَطْءِ ثُمَّ طَلَّقَهَا، فَلَهَا كَمَالُ المَهْرِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مَرِيضاً، أَوْ صَائِماً فِي رَمَضَانَ أَوْ مُحْرِماً بِفَرْضٍ أَوْ نَفْلٍ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ أَوْ كَانَتْ حَائِضاً، فَلَيْسَتْ بِخَلْوَةٍ صَحِيحَةٍ، وَإِذَا خَلاَ المَجْبُوبُ بِامْرَأَتِهِ ثُمَّ طَلَّقَهَا، فَلَهَا كَمَالُ المَهْرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»..................

للواجب بالعقد، وهو مهر المثل، ومهر المثل لا يَتَنَصَّفُ؛ فكذا ما نُزِّلَ منزلته. **(وَإِنْ زَادَهَا فِي الْمَهْرِ بَعْدَ الْعَقْدِ)** وقبلت المرأة **(لَزِمَتْهُ الزِّيَادَةُ)**، لتراضيهما، **(وَتَسْقُطُ)** الزيادة **(بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ)**؛ لأنها لم تكن مسمَّاة في أصل العقد، والتنصيف مختص بالمفروض في العقد، وقال «أبو يوسف»: تتنصف مع الأصل؛ لأنها تلتحق بأصل العقد. **(وَ إِنْ حَطَّتْ)** المرأة **(عَنْهُ)** أي: الزوج **(مِنْ مَهْرِهَا)** المسمىٰ في العقد ولو كُلَّه **(صَحَّ الحَطُّ)**؛ لأنه حقها بقاءً كما مر، سواء قَبِلَ الزوج أو لا، ويرتد بالرد كما في «البحر». **(وَإِذَا خَلاَ الزَّوْجُ بِامْرَأَتِهِ وَلَيْسَ هُنَاكَ مَانِعٌ مِنَ الوَطْءِ)** حِسِّيٌّ أو شرعي **(ثُمَّ طَلَّقَهَا، فَلَهَا كَمَالُ المَهْرِ)**[1]؛ لأنها سلَّمت المبدَل حيث رفعت الموانع، وذلك وُسْعُهَا؛ فيتأكد حقها في البدل، اعتباراً بالبيع. «هداية»، **(وَإِنْ كَانَ)** مانعٌ حسي، بأن كان **(أَحَدُهُمَا مَرِيضاً)** مَرَضاً يمنع الوطء، أو صغيراً لا يمكن معه الجماع، أو كان بينهما ثالث ولو نائماً أو أعمىٰ، إلا أن يكون صغيراً لا يعقل الجماع، أو كانت رَتْقَاءَ[2] أو قَرْنَاءَ[3] أَوْ ذات عضلة، **(أَوْ)** كان مانع شرعي، بأن كان أحدهما **(صَائِماً فِي رَمَضَانَ)** أخرج صَوْمَ غيره، وهذا هو الأصح، نصَّ عليه في «زاد الفقهاء» و«الينابيع» و«الهداية» «تصحيح» **(أَوْ مُحْرِماً بِفَرْضٍ أَوْ نَفْلٍ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ)**؛ لما يلزمه من الدم وفسادِ النُّسْكِ والقضاء **(أَوْ كَانَتْ حَائِضاً، فَلَيْسَتْ بِخَلْوَةٍ صَحِيحَةٍ)**؛ لوجود أحد الموانع المذكورة، **(وَإِذَا خَلاَ المَجْبُوبُ)** وهو: الذي استؤصل ذكره وخُصْيَتاه **(بِامْرَأَتِهِ ثُمَّ طَلَّقَهَا)** من غير مانع، **(فَلَهَا كَمَالُ المَهْرِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأنها أَتَتْ بأقصىٰ ما في وُسْعها، وليس في هذا العقد تسليم يُرْجَىٰ أكمل من هذا؛ فكان هو المستحَقَّ، وقالا: لها نصف المهر؛ لأن عذره فوق عذر المريض، قال في «التصحيح»: والصحيح قوله، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ. قيَّد بالمجبوب، لأن خلوة الخَصِيِّ[4] والعِنِّين[5] توجب كمال المهر اتفاقاً.

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾ [النساء: ٢١] وحقيقة الإفضاء الدخول في الفضاء، وهو المكان الخالي. فتح باب العناية (٢/٥٣).

(٢) الرتق: انسداد فرج المرأة بعضلة ونحوها بشكل لا يمكن معه الجماع. معجم لغة الفقهاء / رتق /.

(٣) القرن: إذا كان في فرجها قرن، وهو عظم مانع من ولوج الذكر فيه. معجم لغة الفقهاء / قرن /.

(٤) الخصي: من ذهبت خصيتاه بقطع أو نحوه. معجم لغة الفقهاء / خصي /.

(٥) العنين: من عجز عن الوطء لعدم انتصاب ذكره لعاهة. معجم لغة الفقهاء / عنين /.

وَتُسْتَحَبُّ الْمُتْعَةُ لِكُلِّ مُطَلَّقَةٍ إِلاَ لِمُطَلَّقَةٍ وَاحِدَة، وَهِيَ: الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُخُولِ وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْراً. وَ إِذَا زَوَّجَ الرَجُلُ ابْنَتَهُ عَلَىٰ أَنْ يُزَوِّجَهُ الرَّجُلُ أُخْتَهُ أَوْ ابِنْتَهُ لِيَكُونَ أَحَدُ الْعَقْدَيْنِ عِوَضاً عَنِ الآخَر، فَالعَقْدَانِ جَائِزَانِ، وَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا مَهْرُ مِثْلِهَا. وَ إِنْ تَزَوَّجَ حرٌّ امْرَأَةً عَلَىٰ خِدْمَتِهِ سَنَةً أَوْ عَلَىٰ تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا، وَ إِنْ تَزَوَّجَ عَبْدٌ حُرَّةً بِإِذْنِ مَوْلاَهُ عَلَىٰ خِدْمَتِهَا سَنَةً ....

(وَتُسْتَحَبُّ الْمُتْعَةُ لِكُلِّ مُطَلَّقَةٍ) دَفْعاً، لوحشة الفراق عنها **(إِلاَ لِمُطَلَّقَةٍ وَاحِدَةٍ، وَهِيَ: الَّتِي طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُخُولِ وَلَمْ يُسَمِّ لَهَا مَهْراً)**، وهي: المفوِّضة؛ فإن مُتعتها واجبة؛ لأنها بدل عن نصف مهر المثل كما مر[1]، وفي بعض النسخ «وقد سمي لها مهراً»، قال في «التصحيح»: هكذا وُجد في كثير من النسخ، ويتكلف في الجواب عنه، وقال «نجم الأئمة»: المكتوب في النسخ: «ولم يُسَمَّ لها مهراً»، قال في «الدراية»: ضَبَطه كذلك غيرُ واحد، وقد صححه «ركن الأئمة الصباغي» في شرحه لهذا «الكتاب»، وكتب فوقه وتحته وقدامه «صح» ثلاث مرات، وأشار إلىٰ أن هذا من النساخ، وقال في «الينابيع»: المذكور في «الكتاب» غلط من الناسخ، وقد زعم صحة هذه النسخة «شيخ الإسلام ركن الأئمة الدامغاني»، و«نجم الأئمة الحفصي»؛ فكتب إليهما «أبو الرجاء»: إن هذا خلاف المذكور في التفاسير والأصول والشروح؛ فإنه ذكر في «الكشاف» و«تفسير الحاكم» وغيرهما: أن المتعة مستحبة للتي طلقها قبل الدخول، وقد سمىٰ لها مهراً، وذكر في «الأصل» و«الإسبيجابي» في موضعين و«زاد الفقهاء» وغيرها: أنها يستحب لها المتعة، فلا يصح استثناؤها من الاستحباب، بخلاف المفوِّضة فإنها مستثناة من الاستحباب بالوجوب فاستصوبا ذلك، واتفقوا علىٰ أن المستثناة هي التي طلقها قبل الدخول ولم يسم لها مهراً. اهـ **(وَإِذَا زَوَّجَ الرَجُلُ ابْنَتَهُ)** أو أخته **(عَلَىٰ أَنْ يُزَوِّجَهُ الرَّجُلُ)** الآخر **(أُخْتَهُ أَوْ ابِنْتَهُ؛ لِيَكُونَ)** أي: علىٰ أن يكون **(أَحَدُ الْعَقْدَيْنِ عِوَضاً عَنِ)** العقد **(الآخَر، فَالعَقْدَانِ جَائِزَانِ)**؛ لأن النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد، **(وَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا مَهْرُ مِثْلِهَا)**؛ لفساد التسمية بما لا يصلح صداقاً، كما إذا سمىٰ الخمر والخنزير، ويُسمَّىٰ هذا نكاح الشِّغَار؛ لخلوه عن المهر. **(وَ إِنْ تَزَوَّجَ حرٌّ امْرَأَةً)** حرةً أو أمة **(عَلَىٰ خِدْمَتِهِ)** لها **(سَنَةً)** مثلاً **(أَوْ عَلَىٰ تَعْلِيمِ الْقُرْآنِ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا)**؛ لعدم صحة التسمية بما ليس بمال[2]، ولأن خِدمَة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بعقد النكاح؛ لما فيه من قَلب الموضوع[3] **(وَإِنْ تَزَوَّجَ عَبْدٌ حُرَّةً بِإِذْنِ مَوْلاَهُ عَلَىٰ خِدْمَتِهَا سَنَةً)** مثلاً

---

(٢) ص (٤٢٠).

(٢) والمشروع في عقد النكاح الطلب بالمال، لقوله تعالىٰ: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ ﴾ [النساء: ٢٤]. البناية شرح الهداية (٥/١٦٠).

(٣) أي: لما في استحقاق خدمة الزوج الحر، وقوله: (من قلب الموضوع) أي: لأن موضوع النكاح أن يكون مالكاً، لقوله تعالىٰ: ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ ﴾ [النساء: ٣٤]. المصدر السابق.

جَازَ. وَ إِذَا اجْتَمَعَ فِي الْمَجْنُونَةِ أَبُوهَا وَابْنُهَا فَالْوَلِيُّ فِي نِكَاحِهَا ابْنُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ» وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: أَبُوهَا. وَلاَ يَجُوزُ نِكَاحُ الْعَبْدِ وَ الأَمَةِ إِلاَّ بِإِذْنِ مَوْلاَهُمَا، وَ إِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِإِذْنِ مَوْلاَهُ فَالْمَهْرُ دَيْنٌ فِي رَقَبَتِهِ يُبَاعُ فِيْهِ، وَ إِذَا زَوَّجَ الْمَوْلَىٰ أَمَتَهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُبَوِّئَهَا بَيْتَ الزَّوْجِ، وَلَكِنَّهَا تَخْدِمُ الْمَوْلَىٰ، وَيُقَالُ لِلزَّوْجِ: مَتَىٰ ظَفِرْتَ بِهَا وَطِئْتَهَا. وَ إِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَىٰ أَلْفٍ عَلَىٰ أَنْ لاَ يُخْرِجَهَا مِنَ الْبَلَدِ، أَوْ عَلَىٰ أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا، فَإِنْ وَفَّىٰ بِالشَّرْطِ فَلَهَا الْمُسَمَّىٰ، وَإِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ أَخْرَجَهَا مِنَ الْبَلَدِ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا. وَ إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَىٰ حَيَوَانٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ...

(جَازَ)؛ لأن خدمة العبد مالٌ، لتضمنه تسليم رقبته، بخلاف الحر. **(وَإِذَا اجْتَمَعَ فِي الْمَجْنُونَةِ أَبُوهَا وَابْنُهَا فَالْوَلِيُّ فِي نِكَاحِهَا ابْنُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»)**؛ لأنه هو المقدَّم في العصوبة، وهذه الولاية مبنية عليها، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: أَبُوهَا)**؛ لأنه أوفر شفقة من الابن، قال في «التصحيح»: واعتمد قولهما «المحبوبيُّ» و«النسفيُّ» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ.

[مطلب في نكاح الرقيق]

(وَلاَ يَجُوزُ نِكَاحُ الْعَبْدِ وَالأَمَةِ إِلاَّ بِإِذْنِ مَوْلاَهُمَا)[١]؛ لأن في تنفيذ نكاحهما تعييبهما؛ إذالنكاح عيب فيهما، فلا يملكانه بدون إذن المولىٰ، **(وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ بِإِذْنِ مَوْلاَهُ فَالْمَهْرُ دَيْنٌ فِي رَقَبَتِهِ يُبَاعُ فِيْهِ)** أي: المهر، مرةً واحدةً، فإن لم يَفِ به لم يُبع ثانياً، وإنما يطالَب به بعد العتق، **(وَإِذَا زَوَّجَ الْمَوْلَىٰ أَمَتَهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُبَوِّئَهَا**[٢] **بَيْتَ الزَّوْجِ)** أي: يخلّي بينه وبينها[٣] في بيته، وَإِنْ شَرَطَهُ فِي الْعَقْدِ **(وَلَكِنَّهَا تَخْدِمُ الْمَوْلَىٰ، وَيُقَالُ لِلزَّوْجِ: مَتَىٰ ظَفِرْتَ بِهَا وَطِئْتَهَا)**، ولكن لا نفقة لها إلا بها[٤]، فإن بوّأها ثم رجع صح وسقطت النفقة. **(وَإِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَىٰ أَلْفِ درهم عَلَىٰ)** أي: بشرط **(أَنْ لاَ يُخْرِجَهَا مِنَ الْبَلَدِ أَوْ عَلَىٰ أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا)** أو علىٰ ألف إن أقام بها وعلىٰ ألفين إن أخرجها، **(فَإِنْ وَفَّىٰ بِالشَّرْطِ فَلَهَا الْمُسَمَّىٰ)** وهو الألف؛ لرضاها به، **(وَإِنْ)** لم يف بالشرط، بأن **(تَزَوَّجَ عَلَيْهَا)** أخرىٰ **(أَوْ أَخْرَجَهَا مِنَ الْبَلَدِ، فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا)**؛ لأنه سمىٰ مالها فيه نَفْعٌ، فعند فواته يَنْعَدم رضاها بالألف، لكن لا ينقص عن الألف، ولا يُزاد علىٰ ألفين في المسألة التي زدناها علىٰ المتن؛ لاتفاقهما علىٰ ذلك، ولو طلقها قبل الدخول تنصّف المسمىٰ في المسألتين، لسقوط الشرط، كما في «الدرر». **(وَإِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَىٰ حَيَوَانٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ)**، قال في «الهداية»: معنىٰ هذه المسألة أن يسمّي

---

(١) لقوله ﷺ: «أيما عبد تزوج بغير إذن سيده فهو عاهر»، أخرجه الترمذي في النكاح، باب: ما جاء في نكاح العبد بغير إذن سيده (١١١١).

(٢) التبوئة: مصدر بوأته منزلاً أي: أسكنته إياه. فتح باب العناية (٦٨/٢).

(٣) أي: أن يخلي المولىٰ بين الأمة وبين زوجها في بيته. المصدر السابق.

(٤) أي: ولا نفقة علىٰ زوج الأمة إلا بالتبوئة، لأن نفقته عليها جزاء احتباسها، ولا يوجد احتباسها إلا بتبوئتها. فتح باب العناية (٦٨/٢).

صَحَّتْ التَسْمِيَةُ، وَلَهَا الوَسَطُ مِنهُ، وَالزَّوْجُ مُخَيَّرٌ، إنْ شَاءَ أَعْطَاهَا ذَلِكَ، وَإِنْ شَاءَ أَعْطَاهَا قِيْمَتَهُ. وَلَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَىٰ ثَوْبٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا . وَنِكَاحُ الْمُتْعَةِ وَ النِّكَاحُ ....

جنسَ الحيوان، دون الوصف، بأن يتزوجها علىٰ فرس، أو حمار، أما إذا لم يسم الجنس، بأن تزوجها علىٰ دابة لا تجوز التسمية، ويجب مهر المثل. اهـ (**صَحَّتْ التَسْمِيَةُ وَلَهَا الوَسَطُ مِنْهُ**) أي: من الجنس المسمىٰ، (**وَالزَّوْجُ مُخَيَّرٌ، إنْ شَاءَ أَعْطَاهَا ذَلِكَ**) الوسط، (**وَإِنْ شَاءَ أَعْطَاهَا قِيْمَتَهُ**)؛ لأن الوَسَطَ لا يعرف إلا بالقيمة، فصارت القيمة أصلاً في حق الإيفاء، والوَسَطَ أصلٌ تسميةً؛ فيتخير بينهما. «هداية». (**وَلَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَىٰ ثَوْبٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا**)، قال في «الهداية»: معناه ذكر الثوب، ولم يزد عليه، ووجْهُه أن هذه جهالة الجنس؛ إذْ الثياب أجناس، ولو سمَّىٰ جنساً بأن قال: «هروي»[1] تصح التسمية، ويخير الزوج؛ لما بَيَّنَّا، وكذا إذا سمىٰ مَكِيلاً أو موزوناً وسمىٰ جنسه دون صفته، وإن سمىٰ جنسه وصفته لا يخير؛ لأن الموصوف منها ثبت في الذمة ثبوتاً صحيحاً. اهـ

[مطلب في نكاح المتعة والموقت والفضولي]

(**وَنِكَاحُ الْمُتْعَةِ**)[2]، وهو أن يقول لامرأةٍ: أَتَمَتَّع بك كذا مدة بكذا من المال، (**وَ النكاح**)

---

(١) أي: ثوب هروي نسبة إلىٰ هراة قرية بخراسان. المغرب / هرو /.

(٢) روىٰ مسلم عن إياس بن سلمة بن الأكوع قال: «رخّص رسول الله ﷺ عام أوطاس في المتعة ثلاثاً، ثم نهىٰ عنها». أخرجه مسلم في النكاح ، باب: نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ثم نسخ (١٤٠٥). وعام أوطاس، وعام الفتح واحد لأنه بعد الفتح بيسير، وأوطاس وادٍ من ديار هوزان بالطائف. وفي كتاب الناسخ والمنسوخ للحازمي: قد كانت المتعة مباحة في صدر الإسلام ، وإنما أباحها النبي ﷺ للسبب الذي ذكره ابن مسعودﷺ، كما في الصحيحين عن قيس بن أبي حازم قال: سمعت عبد الله بن مسعود يقول: كنا نغزو مع رسول الله ﷺ ليس لنا نساء، فقلنا: ألا نستخصي؟! فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا أن تنكح المرأة بالثوب إلىٰ أجل ، ثم قرأ عبد الله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾ [المائدة: ٨٧]. أخرجه البخاري في كتاب التفسير، باب: قوله:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ﴾ (٤٣٣٩) ، ومسلم في النكاح ، باب: نكاح المتعة (١٤٠٤) . وقراءة عبد الله الآية دلَّ علىٰ أنه كان يعتقد الإباحة مستمرة كابن عباسﷺ إلا أنه رجع بقول سعيد بن جبير. وذلك حين قال جبير لابن عباسﷺ: لقد سارت بفتياك الركبان وقالت فيها شعراً، قال وما قالوا قلت قالوا:

قد قلت للشيخ لما طال مجلسه ... يا صاح هل لك في فتيا ابن عباس

هل لك في رخصة الأطراف آنسة ... تكون مثواك حين مصدر الناس

فقال: سبحان الله والله ما بهذا أفتيت، وإنما هي كالميتة والدم ولحم الخنزير. وقد حرمها ﷺ بقوله: «يا أيها الناس إني قد كنت أذنت لكم في الاستمتاع من النساء، وإن الله قد حرم ذلك إلىٰ يوم القيامة، فمن كان عنده منهن شيء فليخل سبيله، ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً»، أخرجه مسلم في النكاح، باب: نكاح المتعة وبيان أنه أبيح ثم نسخ (١٤٠٦). فتح باب العناية (٢٧/٢).

الْمُؤَقَّتِ بَاطِلٌ. وَتَزْوِيجُ العَبْدِ وَالأَمَـةِ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلاهُمَا مَوْقُوفٌ، فَإِنْ أَجَازَهُ الْمَوْلَىٰ جَازَ، وَإِنْ رَدَّهُ بَطَلَ، وَكَذَلِكَ لَوْ زَوَّجَ رَجُلٌ امْرَأَةً بِغَيْرِ رِضَاهَا أَوْ رَجُلاً بِغَيْرِ رِضَاهُ. وَيَجُوزُ لابْنِ الْعَمِّ أَنْ يُزَوِّجَ بِنْتَ عَمِّهِ مِنْ نَفْسِهِ، وَإِذَا أَذِنَتْ الْمَرْأَةُ لِرَجُلٍ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ فَعَقَدَ بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ جَازَ. وَ إِذَا ضَمِنَ الوَلِيُّ الْمَهْرَ صَحَّ ضَمَانُهُ وَ لِلْمَرْأَةِ الخِيَارُ فِي مُطَالَبَةِ زَوْجِهَا أَوْ وَلِيِّهَا...

(**الْمُؤَقَّتِ**) وهو: أن يتزوج امرأة عشرة أيام مثلاً (**بَاطِلٌ**)، أما الأول فبالإجماع، وأما الثاني فقال «زفر»: هو صحيح لازم؛ لأن النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة ولنا أنه أتىٰ بِمَعْنَىٰ المتعة، والعِبْرَة في العقود للمعاني، ولا فرق بين ما إذا طالت مدةُ التوقيت أو قَصُرَتْ؛ لأن التوقيت هو المعيِّن لجهة المتعة وقد وجد. «هدية». (**وَتَزْوِيجُ العَبْدِ وَالأَمَةِ**) أي: تزويج الفضولي لهما (**بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلاهُمَا مَوْقُوفٌ**) علىٰ إجازته، (**فَإِنْ أَجَازَهُ الْمَوْلَىٰ جَازَ**) العقد، (**وَإِنْ رَدَّهُ بَطَلَ**) وليس هذا بتكرار لقوله: «ولا يجوز نكاح العبد، والأمة إلا بإذن مولاهما» المار[1]؛ لأن ذاك فيما إذا باشرا العقد بأنفسهما، وهنا بماشرة الفضولي؛ كما يدل لذلك قوله: (**وَكَذَلِكَ**) أي: يكون التزوج موقوفاً علىٰ رضا الأصيل (**لَوْ زَوَّجَ رَجُلٌ**) فضولي (**امْرَأَةً بِغَيْرِ رِضَاهَا**) أي: إذنها، (**أَوْ**) زوج (**رَجُلاً بِغَيْرِ رِضَاهُ**)؛ لأنه تَصرُّفٌ في حق الغير، فلا ينفذ إلا برضاه، وقد مر في البيوع[2] توقّف عقوده كلها إن كان لها مُجيزٌ وقت العقدِ، وإلا تبطل.

[مطلب في الوكالة بالنكاح]

(**وَيَجُوزُ لابْنِ الْعَمِّ أَنْ يُزَوِّجَ بِنْتَ عَمِّهِ**) الصغيرة (**مِنْ نَفْسِهِ**) إذا كانت الولاية له، فيكون أصيلاً من جانب وليّاً من آخر، وكذا لو كانت كبيرة وأذنت له أن يزوجها من نفسه، (**وَإِذَا أَذِنَتْ الْمَرْأَةُ لِرَجُلٍ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ**) أو ممن يتولىٰ تزويجه أو ممن وكله أن يزوجه منها (**فَعَقَدَ**) الرجل عقدها حسبما أذنت له (**بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ جَازَ**) العقدُ، ويكون وكيلاً من جانب وأصيلاً أو وليّاً أو وكيلاً من آخر، وقد يكون وليّاً من الجانبين كَأَنْ يزوِّجَ ابنته من ابن أخيه، قال في «الهداية»: وإذا تولىٰ طرفيه فقوله: «زوَّجْتُ» يتضمن الشرطين، ولا يحتاج إلىٰ القبول. اهـ (**وَإِذَا ضَمِنَ الوَلِيُّ**) أي: ولي الزوجة وكذا وكيلها (**الْمَهْرَ**) لها (**صَحَّ ضَمَانُهُ**)؛ لأنه من أهل الالتزام[3]، والوليُّ والوكيل في النكاح سفيرٌ ومُعَبر، ولذا ترجع حقوقه إلىٰ الأصيل، (**وَ لِلْمَرْأَةِ الخِيَارُ فِي مُطَالَبَةِ زَوْجِهَا أَوْ وَلِيِّهَا**) اعتباراً بسائر الكفالات[4]، ويرجع الولي إذا أدّىٰ علىٰ الزوج إن كان بأمره[5] كما هو الرسم

---

(١) انظر ص (٤٢٤).　　(٢) انظر ص (٢٣٦).

(٣) أي: لأنه عاقل بالغ. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

(٤) فإن لرب المال أن يطالب المديون والكفيل. شرح الهداية للكنوي (٩٤/٣).

(٥) أي: ويرجع الولي إذا أدىٰ المهر إلىٰ البنت علىٰ الزوج إن كان الضمان بأمر الزوج. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

وَ إِذَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلاَ مَهْرَ لَهَا، وَكَذَلِكَ بَعْدَ الْخَلْوَةِ، وَ إِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا لاَ يُزَادُ عَلَى الْمُسَمَّى، وَعَلَيْهَا العِدَّةُ، وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا. وَمَهْرُ مِثْلِهَا يُعْتَبَرُ بِأَخَوَاتِهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ عَمِّهَا وَ لاَ يُعْتَبَرُ بِأُمِّهَا وَخَالَتِهَا إِذَا لَمْ يَكُونَا مِنْ قَبِيْلَتِهَا؛ وَيُعْتَبَرُ فِي مَهْرِ المِثْلِ أَنْ تَتَسَاوَى المَرْأَتَانِ فِي السِّنِّ وَالجَمَالِ وَالعِفَّةِ والمَالِ وَالعَقْلِ وَالدِّينِ وَالْبَلَدِ وَالعَصْرِ. وَيَجُوزُ تَزْوِيجُ الأَمَةِ مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كِتَابِيَّةً، وَلاَ يَجُوْزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَمَةً عَلَى ....

في الكفالة[1]. « هداية ». **(وَ إِذَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ)** وهو الذي فقد شرطاً من شروط الصحة كعدم الشهود، وكان التفريقُ **(قَبْلَ الدُّخُولِ)** بها **(فَلاَ مَهْرَ لَهَا)**؛ لأن النكاح الفاسد لا حكم له قبل الدخول، **(وَكَذَلِكَ بَعْدَ الْخَلْوَةِ)**؛ لفسادها بفساد النكاح؛ لأن الخلوة فيه لا يثبت بها التمكن[2] فلا تقام مقام الوطء، **(وَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا مَهْرُ مِثْلِهَا)**، لأن الوطء في دار الإسلام، فلا يخلو عن عَقْر ـ بالفتح ـ أي: حَدٌّ زاجر، أو عُقْر ـ بالضم ـ أي: مهر جابر، وقد سقط الحد بشبهة العقد، فيجب مهر المثل، ولكن **(لاَ يُزَادُ عَلَى الْمُسَمَّى)**، لرضاها به **(وَعَلَيْهَا العِدَّةُ)** إلحاقاً للشبهة[3] بالحقيقة في موضع الاحتياط، وتحرزاً عن اشتباه النسب[4]، ويعتبر ابتداؤها[5] من وقت التفريق لا من آخر الْوَطَآت، هو الصحيح، لأنها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق. « هداية »، **(وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا)** مِنْهُ، لأن النسب يُحْتَاط في إثباته صيانةً للولد عن الضياع، قال في « الهداية »: وتُعْتَبر مدة النسب من وقت الدخول عند « محمد »، وعليه الفتوى. اهـ ومثله في « قاضي خان ». **(وَمَهْرُ مِثْلِهَا يُعْتَبَرُ بِأَخَوَاتِهَا وَعَمَّاتِهَا وَبَنَاتِ عَمِّهَا)**[6]؛ لأنهم قومُ أبيها، والإنسان من جنس قوم أبيه **(وَ لاَ يُعْتَبَرُ بِأُمِّهَا وَخَالَتِهَا إِذَا لَمْ يَكُونَا مِنْ قَبِيْلَتِهَا)**؛ لأن المهر يختلف بشرف النسب، والنسبُ يعتبر من جانب الأب، فإن كانت الأم من قوم الأب بأن كانت بنتَ عمه اعتُبر بمهرها؛ لأنها من قوم أبيها **(وَيُعْتَبَرُ فِي مَهْرِ المِثْلِ أَنْ تَتَسَاوَى المَرْأَتَانِ فِي السِّنِّ وَالجَمَالِ وَالعِفَّةِ والمَالِ وَالعَقْلِ وَالدِّينِ وَالْبَلَدِ وَالعَصْرِ)** وبكارةً وثيوبة، وعلماً وأدباً، وحسن خلق؛ لأن مهر المثل يختلف باختلاف هذه الأوصاف، وهذا في الحرة. وأما الأَمَةُ فبقدر الرغبة فيها كما في « الفتح ». **(وَيَجُوْزُ)** للحر **(تَزْوِيجُ الأَمَةِ)** الرقيقة **(مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كِتَابِيَّةً)** ولو مع طَوْل الحرة، **(وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَمَةً عَلَى)**

---

(١) أي: كما هي العادة المستمرة في الكفالة، فإن الكفيل يرجع على الأصيل إن كان بأمره. المصدر السابق.

(٢) أي: التمكين من الوطء، وقوله: (فلا تقام مقام الوطء) فصار كخلوة الحائض، وهذا قول المشايخ: الخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد كالخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح. البناية (١٨٠/٥).

(٣) أي: لشبهة النكاح. المصدر السابق.

(٤) فلعلها تكن حاملة. شرح الهداية للكنوي (٩١/٣).

(٥) أي: العدة. المصدر السابق.

(٦) لقوله ابن مسعود رضي الله عنه: « لها مثل صداق نسائها لا وكس ولا شطط » -أي: لا نقص ولا زيادة- أخرجه الترمذي (١١٤٥).

حُرَّةٍ، وَ يَجوزُ تَزوِيجُ الحُرَّةِ عَلَيْهَا . وَللحُرِّ أَنْ يَتزَوَّجَ أَرْبَعاً مِن الحَرائِرِ وَ الإِماءِ، وَ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتزَوَّجَ أَكْثَرَ مِنْ ذَلكَ، وَلاَ يَتزَوَّجُ الْعَبْدُ أَكْثَرَ مِنَ اثْنَتَيْنِ فَإِنْ طَلَّقَ الحُرُّ إِحْدَىٰ الأَرْبَعِ طَلاَقاً بَائِناً لَمْ يَجزْ لَهُ أَنْ يَتزَوَّجَ رَابِعَةً حَتَّىٰ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا. وَ إِذَا زَوَّجَ الأَمَةَ مَوْلاهَا ثُمَّ أُعْتِقَتْ فَلَهَا الْخِيَارُ، حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْداً، وَ كَذَلِكَ الْمُكَاتَبَةُ. وَ إِذَا تَزَوَّجَتْ أَمَةٌ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَهَا ثُمَّ أُعْتِقَتْ صَحَّ النِّكَاحُ وَلاَ خِيَارَ لَهَا. وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَتَيْنِ فِي عَقْدٍ لاَ يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا صَحَّ نِكَاحُ الَّتِي يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا وَ بَطَلَ نِكَاحُ الأُخْرَىٰ ....

(حُرَّةٍ) ولو برضاها لقوله ﷺ: «لا تُنْكَحُ الأَمَةُ علىٰ الحُرَّةِ»[1] «هداية»، وكذا في عِدَّتها، ولو من بائن، **(وَ يَجوزُ تَزْوِيجُ الحُرَّةِ عَلَيْهَا)** أي: الأمة، لقوله ﷺ: «وَتُنْكَحُ الحُرَّةُ عَلَىٰ الأَمَةِ»[2] ولأنها من المحلَّلات في جميع الحالات. «هداية». **(وَ للحُرِّ أَنْ يَتزَوَّجَ أَرْبَعاً مِنَ الحَرائِرِ وَ الإِمَاءِ، وَ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتزَوَّجَ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ)**[3]، وله التسري[4] بما شاء من الإماء[5]، **(وَلاَ يَتزَوَّجُ الْعَبْدُ أَكْثَرَ مِنَ اثْنَتَيْنِ)** مطلقاً؛ لأن الرِّق منصِّف، ويمتنع عليه التسرِّي؛ لأنه لا يملك، **(فَإِنْ طَلَّقَ الحُرُّ إِحْدَىٰ الأَرْبَعِ)** ولو **(طَلاَقاً بَائِناً لَمْ يَجزْ لَهُ أَنْ يَتزَوَّجَ رَابِعَةً حَتَّىٰ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا)**؛ لأن نكاحها باقٍ من وجه ببقاء بعض الأحكام، بخلاف ما إذا ماتت، فإنه يجوز له، لانقطاع النكاح بالكلية. **(وَإِذَا زَوَّجَ الأَمَةَ مَوْلاهَا)** أو تزوجت بإذنه **(ثُمَّ أُعْتِقَتْ فَلَهَا الْخِيَارُ)** بين القَرار أو الفِرار **(حُرًّا كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْداً)** دفعاً لزيادة الملك عليها بطلقة ثالثة، **(وَكَذَلِكَ)** حكم **(الْمُكَاتَبَةُ)**؛ لوجود العلة فيها، وهي زيادة الملك عليها، ويقتصر خيارها علىٰ مجلس علمها بالعتق إذا كانت تعلم أن لها الخيار؛ فإن علمت بالعتق ولن تعلم بالخيار ثم علمت به في مجلس آخر فلها الخيار في ذلك المجلس. **(وَإِذَا تَزَوَّجَتْ أَمَةٌ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلاهَا ثُمَّ أُعْتِقَتْ صَحَّ النِّكَاحُ)**؛ لأنها من أهل العبارة، وامتناعُ النفوذ لحق المولىٰ وقد زال، **(وَلاَ خِيَارَ لَهَا)**؛ لأن النفوذ بعد العتق فلا يتحقق زيادة الملك عليها. **(وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَتَيْنِ فِي عَقْدٍ وَاحِدٍ)** وكانت **(إِحْدَاهُمَا لاَ يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا)** بأن كانت مَحْرَماً له، أو ذات زوج، أو وثنية، **(صَحَّ نِكَاحُ الَّتِي يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا وَ بَطَلَ نِكَاحُ الأُخْرَىٰ)**؛ لأن المبطل في إحداهما، فيقتصر

---

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣٩/٤) ، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٣٦٩/٧).

(٢) هذا شطر من الحديث السابق.

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ﴾ [النساء: ٣] وعليه اتفق الأئمة الأربعة وجمهور المسلمين ولا اعتبار لقول الروافض ولا حاجة إلىٰ الإطالة في الرد عليهم. ولنا ما روىٰ ابن عمر رضي الله عنه: «أن غيلان بن سلمة الثقفي أسلم وله عشر نسوة في الجاهلية، فأسلمن معه، فأمره النبي ﷺ أن يتخير أربعاً منهن»، أخرجه الترمذي (١١٢٨)، ولو كانت الزيادة علىٰ الأربع حلال لما أمره بذلك فدل أنه منتهىٰ العدد المشروع وهو الأربع. البحر الرائق (١١٣/٣)، وبدائع الصنائع (٥٤٤/٢).

(٤) التسري: من سرر: والسِّرُّ: الجماع. وهو وطء السيد أمته المملوكة له. معجم لغة الفقهاء / تسري /.

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ [النساء: ٣].

وَ إِنْ كَانَ بِالزَّوْجَةِ عَيْبٌ فَلاَ خِيَارَ لِزَوْجِهَا، وَ إِذَا كَانَ بِالزَّوْجِ جُنُوْنٌ أَوْ جُذَامٌ أَوْ بَرَصٌ فَلاَ خِيَارَ لِلمَرأَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوْسُفُ». وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لَهَا الخِيَارُ، فَإِنْ كَانَ عِنِّيناً أَجَّلَهُ الْحَاكِمُ حَوْلاً، فَإِنْ وَصَلَ إِلَيْهَا وَإِلاَّ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا إِنْ طَلَبَتْ الْمَرأَةُ ذَلِكَ. وَالفُرْقَةُ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ، وَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ إِنْ كَانَ قَدْ خَلاَ بِهَا، وَ إِنْ كَانَ مَجْبُوباً فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا فِي الْحَالِ وَلَمْ يُؤَجِّلْهُ، وَ الْخَصِيُّ يُؤَجَّلُ كَمَا يُؤَجَّلُ العِنِّينُ. ....

عليها؛ بخلاف ما إذا جمع بين حر وعبد في البيع؛ لأنه يبطل بالشروط الفاسدة، بخلاف النكاح، ثم جميعُ المسمىٰ للتي تحل له عند «أبي حنيفة»، وعندهما يقسم علىٰ مهر مِثْلَيْهِمَا. «هداية». **(وَإِنْ كَانَ بِالزَّوْجَةِ عَيْبٌ)** كجنون أو جُذام[1] أو بَرَص[2] أو رتق أو قرن[3] **(فَلاَ خِيَارَ لِزَوْجِهَا)**؛ لما فيه من الضرر بها بإبطال حقها، ودفعُ ضرر الزوج ممكن بالطلاق أو بنكاح أخرىٰ، (وَ) كذا **(إِذَا كَانَ بِالزَّوْجِ)** عيب **(جُنُوْنٌ أَوْ جُذَامٌ أَوْ بَرَصٌ فَلاَ خِيَارَ لِلمَرأَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِي يُوْسُفُ»)**؛ لأن المستحق علىٰ الزوج تصحيح مهرها بوطئه إياها وهذا موجود. **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لَهَا الخِيَارُ)** دَفْعاً للضرر عنها كما في الجبّ والعنة[4]، قال في «التصحيح»: والصحيح قول «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، ومشىٰ عليه الإمام «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ **(وَإِنْ كَانَ)** الزوج **(عِنِّيناً)** وهو: مَنْ لا يصل إلىٰ النساء، أو يصل إلىٰ الثيب دون الأبكار، أو يصل إلىٰ بعض النساء دون بعض، فهو عنين في حق من لا يصل إليها، فإذا رفعته إلىٰ الحاكم **(أَجَّلَهُ الْحَاكِمُ)** المولّىٰ **(حَوْلاً)** تاماً؛ لاشتماله علىٰ الفصول الأربعة، **(فَإِنْ وَصَلَ إِلَيْهَا)** مرة في ذلك الحول فبها **(وَإِلاَّ فَرَّقَ)** القاضي **(بَيْنَهُمَا إِنْ طَلَبَتْ الْمَرأَةُ ذَلِكَ)** وأبىٰ الزوج الطلاق، قال في «التصحيح»: فلو مرض أحدُهما مرضاً لا يستطاع معه الجماع عن «محمد» لا يحسب الشهر وما دونه يحسب، وهو أصح الأقاويل. ولو تزوج امرأةً تعلم حاله مع التي قبلها، الصحيحُ أن لها حق الخصومة. اهـ (وَ) هذه **(الفُرْقَةُ تَطْلِيقَةٌ)**؛ لأنها بسبب من جهة الزوج **(بَائِنَةٌ)**؛ لأن مشروعيتها لتملك نفسها، ولا تملك نفسها بالرجعية **(وَلَهَا كَمَالُ الْمَهْرِ إِنْ كَانَ قَدْ خَلاَ بِهَا)** خلوة صحيحة؛ لأن خلوة العِنِّين صحيحة تجب بها العدة، وإن تزوجها بعد ذلك أو تزوجته وهي تعلم أنه عنين فلا خيار لها، وإن كان عنيناً وهي رَتْقاء لم يكن لها خيار كما في «الجوهرة». **(وَإِنْ كَانَ)** الزوج **(مَجْبُوباً)** أو مقطوع الذكر فقط وطلبت المرأة الفرقة **(فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا فِي الْحَالِ وَلَمْ يُؤَجِّلْهُ)** لعدم الفائدة فيه **(وَالْخَصِيُّ)** وهو الذي سُلَّت خُصيتاه وبقيت آلته، وإذا كانت لا تنتشر آلته **(يُؤَجَّلُ كَمَا يُؤَجَّلُ العِنِّينُ)**؛ لاحتمال الانتشار والوصول.

---

(١) الجذام: داءٌ وبيل، تتهافت منه الأطراف، ويتناثر اللحم من شدة التقيح. معجم لغة الفقهاء / جذام /.

(٢) البرص: مرض يحدث في الجسم قشراً أبيض ويسبب للمريض حكاً مؤلماً. معجم لغة الفقهاء / برص /.

(٣) تقدم تعريفهم ص (٤٢٢).

(٤) انظر تعريف المجبوب من المؤلف ص (٤٢٢)، والعنين ص (٤٢٢) التعليق رقم (٥).

وَإِذَا أَسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا كَافِرٌ عَرَضَ عَلَيْهِ القَاضِي الإِسْلاَمَ؛ فَإِنْ أَسْلَمَ فَهِيَ امْرَأَتُهُ، وَ إِنْ أَبَىٰ عَنِ الإِسْلاَمِ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا، كَانَ ذَلِكَ طَلاَقَاً بَائِناً عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ». وَ قَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: هِيَ فُرْقَةٌ بِغَيْرِ طَلاَقٍ. فَإِنْ أَسْلَمَ الزَّوْجُ وَتَحْتَهُ مَجُوسِيَّةٌ عَرَضَ عَلَيْهَا الإِسْلاَمَ، فَإِنْ أَسْلَمَتْ فَهِيَ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ أَبَتْ فَرَّقَ القَاضِي بَيْنَهُمَا، وَلَمْ تَكُنْ هَذِهِ الفُرْقَةُ طَلاَقَاً فَإِنْ كَانَ قَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا المَهْرُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا فَلاَ مَهْرَ لَهَا، وَإِذَا أَسْلَمَتْ المَرْأَةُ فِي دَارِ الحَرْبِ لَمْ تَقَعِ الفُرْقَةُ عَلَيْهَا حَتَّىٰ تَحِيْضَ ثَلاَثَ حِيَضٍ، فَإِذَا حَاضَتْ بَانَتْ مِنْ زَوْجِهَا. وَإِذَا أَسْلَمَ زَوْجُ الكِتَابِيَّةِ فَهُمَا عَلَىٰ نِكَاحِهِمَا، إِذَا خَرَجَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ إِلَيْنَا مِنْ دَارِ الحَرْبِ مُسْلِماً وَقَعَتْ البَيْنُونَةُ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ سُبِيَ أَحَدُهُمَا وَقَعَتِ البَيْنُونَةُ بَيْنَهُمَا ، وَ إِنْ سُبِيَا مَعَاً لَمْ تَقَعِ البَيْنُونَةُ، ....

[مطلب نكاح أهل الشرك]

(**وَإِذَا أَسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا كَافِرٌ**) وهو يعقل الإسلام (**عَرَضَ عَلَيْهِ القَاضِي الإِسْلاَمَ؛ فَإِنْ أَسْلَمَ فَهِيَ امْرَأَتُهُ**)؛ لعدم المنافي، (**وَإِنْ أَبَىٰ عَنِ الإِسْلاَمِ فَرَّقَ**) القاضي (**بَيْنَهُمَا**)؛ لعدم جواز بقاء المسلمة تحت الكافر (**وَكَانَ ذَلِكَ**) التفريق (**طَلاَقَاً بَائِناً عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ» وقال «أَبُو يوسف»: هي فرقة بغير طلاقٍ**)، والصحيح قولهما، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ «تصحيح». قيَّدنا بالذي يعقل الإسلام لأنه لو لم يعقل لصغره أو جنونه عرض الإسلام علىٰ أبوَيْهِ فإن أسلم أحدهما وإلا فَرَّقَ بينهما. (**فَإِنْ أَسْلَمَ الزَّوْجُ وَتَحْتَهُ مَجُوسِيَّةٌ عَرَضَ**) القاضي (**عَلَيْهَا الإِسْلاَمَ، فَإِنْ أَسْلَمَتْ فَهِيَ امْرَأَتُهُ، وَإِنْ أَبَتْ**) عن الإسلام (**فَرَّقَ القَاضِي بَيْنَهُمَا**)؛ لأن نكاح المجوسية حرامٌ ابتداءً وبقاءً (**وَلَمْ تَكُنْ**) هذه (**الفُرْقَةُ طَلاَقَاً**)؛ لأن الفرقة بسبب من قبلها والمرأة ليست بأهل للطلاق، (**فَإِنْ كَانَ**) الزوج (**قَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا المَهْرُ**) المسمىٰ؛ لتأكده بالدخول؛ فلا يسقط بعده بالفرقة، (**وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا فَلاَ مَهْرَ لَهَا**)؛ لأن الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها. (**وَإِذَا أَسْلَمَتْ المَرْأَةُ فِي دَارِ الحَرْبِ لَمْ تَقَعِ الفُرْقَةُ عَلَيْهَا**) بمجرد الإسلام، بل (**حَتَّىٰ**) تنقضي عدتها بأن (**تَحِيْضَ ثَلاَثَ حِيَضٍ**) إن كانت من ذوات الحيض، أو تمضي ثلاثة أشهر إن كانت من ذوات الأشهر، أو تضع حملها إن كانت حاملاً، وذلك لأن إسلامه مَرْجُوٌ، والعرض عليه متعذر؛ فنُزِّل منزلة الطلاق الرجعي، (**فَإِذَا**) انقضت عدَّتها بأن (**حَاضَتْ**) ثلاث حيض، أو مضت أشهرها، أو وضعت حملها (**بَانَتْ مِنْ زَوْجِهَا**) ولا فرق بين المدخولة وغيرها ثم إن كانت الفُرْقَة قبل الدخول فلا عدة عليها اتفاقاً، وإن كانت بعده فكذلك عند «أبي حنيفة»، وعندهما لا بُدَّ لها من عدة أخرىٰ، وتمامه في «معراج الدراية». (**وَإِذَا أَسْلَمَ زَوْجُ الكِتَابِيَّةِ فَهُمَا عَلَىٰ نِكَاحِهِمَا**)؛ لأنه يصحُّ النكاح بينهما ابتداءً فبقاءً أولىٰ. (**وَإِذَا خَرَجَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ إِلَيْنَا**) أي: إلىٰ دار الإسلام (**مِنْ دَارِ الحَرْبِ مُسْلِماً وَقَعَتِ البَيْنُونَةُ بَيْنَهُمَا**)، لتباين الدار، (وَ) كذلك (**إِنْ سُبِيَ أَحَدُهُمَا وَقَعَتِ البَيْنُونَةُ بَيْنَهُمَا**)، لما قلنا، (**وَإِنْ سُبِيَا مَعَاً لَمْ تَقَعِ البَيْنُونَةُ**) بينهما؛ لعدم تباين الدار، وإنما

وَإِذَا خَرَجَتِ المَرْأَةُ إِلَيْنَا مُهاجِرةً، جازَ لَهَا أَنْ تَتزَوَّجَ وَلاَ عِدَّةَ عَلَيْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»، فَإِنْ كَانَتْ حَامِلاً لَمْ تَتَزَوَّجْ حَتَىٰ تَضَعَ حَمْلَهَا. وَإِذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ عَنْ الإِسْلامِ وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ طَلاقٍ فَإِنْ كَانَ الزَّوْجُ هُوَ المُرْتَدُّ وَ قَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا كَمَالُ المَهْرِ وَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا فَلَهَا نِصْفُ المَهْرِ وَإِنْ كَانَتْ المَرْأَةُ هِيَ المُرْتَدَّةِ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلا مَهْرَ لَهَا، وَإِنْ كَانَتْ الرِّدَّةُ بَعْدَ الدُّخُولِ فَلَهَا المَهْرُ، وَإِنْ ارْتَدا مَعاً وَأَسْلَمَا مَعاً فَهُمَا عَلَىٰ نِكَاحِهِمَا. وَلا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ المُرْتَدُّ مُسْلِمَةً وَلا كَافِرَةً وَلا مُرْتَدَّةً، وَكَذَلِكَ المُرْتَدَّةُ لا يَتَزَوَّجُهَا مُسْلِمٌ وَلا كَافِرٌ وَلا مُرْتَدٌّ. وَإِذَا كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مُسْلِماً فَالْوَلَدُ عَلَىٰ دِيْنِهِ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا وَلَهُ صَغِيْرٌ صَارَ وَلَدُهُ مُسْلِماً بِإِسْلامِهِ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُ الأَبَوَيْنِ كِتَابِياً وَالآخَرُ مَجُوْسِياً فَالْوَلَدُ كِتَابِيٌّ.................

حدث الرق، وهو غير مناف للنكاح، **(وَ إِذَا خَرَجَتِ المَرْأَةُ إِلَيْنَا مُهاجِرةً)** من دار الكفر، **(جَازَ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ)** حالاً **(وَلاَ عِدَّةَ عَلَيْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ»)**، لقوله تعالىٰ: ﴿ وَلَا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ ٱلْكَوَافِرِ ﴾ [المُمتَحنَة: ١٠]، وفي لزوم العدَّة عليها تمسك بعصمه، وقالا: عليها العدة؛ لأن الفرقة وقعت بعد الدخول بدار الإسلام، قال في «التصحيح»: والصحيح قوله، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ **(وَإِنْ كَانَتْ)** المهاجرة **(حَامِلاً لَمْ تَتَزَوَّجْ حَتَىٰ تَضَعَ حَمْلَهَا)**؛ لأن الحمل ثابت النسب فيمنع صحة النكاح، قال في «الهداية»: وعن «أبي حنيفة» أنه يصح النكاح، ولا يَقْرَبُها زَوْجُهَا حتىٰ تضع حملها كما في الحبلىٰ من الزنا، قال «الإسبيجابي»: والصحيح الأول. **(وَإِذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ عَنْ الإِسْلامِ)** -والعياذ بالله تعالىٰ- **(وَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ طَلاقٍ)**، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: إن كانت الردة من الزوج فهي فرقة طلاق، واعتمد قولهما «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ **(فَإِنْ كَانَ الزَّوْجُ هُوَ المُرْتَدُّ وَ)** كان **(قَدْ دَخَلَ بِهَا فَلَهَا كَمَالُ المَهْرِ)**؛ لأنه قد استقر بالدخول، **(وَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا)** بعد **(فَلَهَا نِصْفُ المَهْرِ)**؛ لأنها فرقة حصلت من الزوج قبل الدخول وهي منصِّفة، **(وَإِنْ كَانَتْ المَرْأَةُ هِيَ المُرْتَدَّةِ)** وكانت الردة **(قَبْلَ الدُّخُولِ فَلا مَهْرَ لَهَا)**؛ لأنها منعت المعقود عليه بالارتداد، فصارت كالبائع إذا أتلف المبيع قبل القبض، **(وَإِنْ كَانَتْ الرِّدَّةُ بَعْدَ الدُّخُولِ)** بها **(فَلَهَا المَهْرُ)** كاملاً؛ لما مر أن الدخول في دار الإسلام لا يخلو عن عَقْر أَوْ عُقْر، **(وَإِنْ ارْتَدا مَعاً)** أو لم يُعْلَمُ السبق **(وَأَسْلَمَا مَعاً)** كذلك **(فَهُمَا عَلَىٰ نِكَاحِهِمَا)** استحساناً؛ لعدم اختلاف دينهما. **(وَلا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ)** الرجل **(المُرْتَدُّ)** امرأة **(مُسْلِمَةً وَلا كَافِرَةً وَلا مُرْتَدَّةً)**؛ لأنه مستحقٌ للقتل، والإمهال إنما هو ضرورة التأمل، **(وَكَذَلِكَ المُرْتَدَّةُ لا يَتَزَوَّجُهَا)** أي: لا يجوز أن يتزوجها **(مُسْلِمٌ وَلا كَافِرٌ وَلا مُرْتَدٌّ)**، لأنها محبوسة للتأمل. **(وَإِذَا كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مُسْلِماً فَالْوَلَدُ عَلَىٰ دِيْنِهِ)**؛ لأن في ذلك نظراً للولد؛ والإسلام يعلو ولا يُعْلَىٰ عليه، **(وكَذَلِكَ إِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا وَلَهُ وَلَدٌ صَغِيْرٌ)** أو مجنون **(صَارَ وَلَدُهُ مُسْلِماً بِإِسْلامِهِ)**، لما قلنا، **(وَإِنْ كَانَ أَحَدُ الأَبَوَيْنِ كِتَابِياً وَ)** كان **(الآخَرُ مَجُوْسِياً)** أو وثنياً ونحوه، **(فَالْوَلَدُ كِتَابِيٌّ)**؛ لأن فيه

وَإِذَا تزوَّجَ الْكَافِرُ بِغَيْرِ شُهُودٍ أَوْ فِي عِدَّةِ الْكَافِرِ وَذَلِكَ فِي دِيْنِهِمْ جَائِزٌ ثُمَّ أَسْلَمَا أُقِرَّا عَلَيْهِ، وَإِذَا تَزَوَّجَ المَجُوسِيُّ أُمَّهُ أَوِ ابْنَتَهُ ثُمَّ أَسْلَمَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا. وَإِنْ كَانَ لِلرَّجُلِ امْرَأَتَانِ حُرَّتَانِ فَعَلَيْهِ أَنْ يَعْدِلَ بَيْنَهُمَا فِي القَسْمِ، بِكْرَيْنِ كَانَتَا أَو ثَيِّبَتَيْنِ أَوْ إِحْدَاهُمَا بِكْراً وَالأُخْرَىٰ ثَيِّباً، وَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا حُرَّةً وَالأُخْرَىٰ أَمَةً فَلِلْحُرَّةِ الثُّلُثَانِ مِنَ الْقَسْمِ وَلِلأَمَةِ الثُّلُثُ، وَلا حَقَّ لَهُنَّ فِي القَسْمِ حَالَةَ السَّفَرِ، وَيُسَافِرُ الزَّوْجُ بِمَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ، ....

نوعَ نظر؛ لأنه أقرب إلىٰ الإسلام في الأحكام كحِلِّ مُناكحته وذبيحته. **(وَإِنْ تَزوَّجَ الْكَافِرُ بِغَيْرِ شُهُودٍ أَوْ فِي عِدَّةِ كَافِرٍ وَذَلِكَ فِي دِيْنِهِمْ جَائِزٌ ثُمَّ أَسْلَمَا أُقِرَّا عَلَيْهِ)**، قال في « زاد الفقهاء »: أما قوله في عدة كافر فهو قول « أبي حنيفة »، وقال « أبو يوسف » و« محمد » و« زفر »: لا يُقران عليه، والصحيح قول « الإمام »، واعتمده « المحبوبي » و« النسفي » و« الموصلي » و« صدر الشريعة ». اهـ « تصحيح ». قيّد بعدة الكافر، لأنه لو كانت من مسلم فُرِّق بينهما؛ لأن المسلم يعتقد العدة بخلاف الكافر. **(وَإِذَا تَزَوَّجَ المَجُوسِيُّ أُمَّهُ أَوِ ابْنَتَهُ)** أو غيرهما ممّن لا يحل نكاحها **(ثُمَّ أَسْلَمَا)** أو أحدهما أو ترافعَا إلينا وهما علىٰ الكفر **(فُرِّقَ بَيْنَهُمَا)**؛ لعدم المحلية؛ للمحرمية، وما يرجع إلىٰ المحل يستوي فيه الابتداء والبقاء، بخلاف ما مر. « درر ».

[مطلب في القَسم]

(وَإِذَا كَانَ لِلرَّجُلِ امْرَأَتَانِ حُرَّتَانِ) أو أمتان **(فَعَلَيْهِ أَنْ يَعْدِلَ بَيْنَهُمَا فِي القَسْمِ)**[1] في البيتوتة والملبوس والمأكول والصُّحبة **(بِكْرَيْنِ كَانَتَا أَو ثَيِّبَتَيْنِ أَوْ)** كانت **(إِحْدَاهُمَا بِكْراً وَالأُخْرَىٰ ثَيِّباً)** لقول النبي ﷺ: « مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ وَمَالَ إِلَىٰ إِحْدَاهُمَا فِي الْقَسْمِ جَاءَ يَوْمَ القِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ »[2]، ولا فصل فيما رويناه[3]، والقديمة والجديدة سواء؛ لإطلاق ما رويناه[4]، ولأن القَسْم من حقوق النكاح، ولا تفاوت بينهن في ذلك، والاختيارُ في مقدارِ الدَّوْرِ إلىٰ الزوج؛ لأن المستحَقَّ هو التسوية دون طريقها، والتسوية المستَحَقة في البيتوتة، لا في المجامعة، لأنها تُبْنَىٰ علىٰ النشاط. « هداية ». **(وَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا حُرَّةً وَ)** كانت **(الأُخْرَىٰ أَمَةً فَلِلْحُرَّةِ)** أي: كان عليه للحرة **(الثُّلُثَانِ مِنَ الْقَسْمِ، وَ)** كان **(لِلأَمَةِ الثُّلُثُ)** بذلك وَرَدَ الأثر[5]، ولأن حقَّ الأمة أنقص من حق الحرة؛ فلا بد من إظهار النقصان في الحقوق. والمكاتَبَةُ والمدّبرة بمنزلة الأمة؛ لأن الرق فيه قائم. **(وَلا حَقَّ لَهُنَّ)** أي: الزوجات **(فِي القَسْمِ حَالَةَ السَّفَرِ)** دفعاً للحرج **(فَيُسَافِرُ الزَّوْجُ بِمَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ)**؛ لأن له أن

---

(١) القسم: المساواة بين الزوجات في النفقة والمبيت. معجم لغة الفقهاء / قسم /.

(٢) أخرجه أبو داود في النكاح، باب: في القسم بين النساء (٢١٣٣)، وابن ماجه في النكاح، باب: القسمة بين النساء (١٩٦٩).

(٣) أي: لا فصل بين البكر والثيب. شرح الهداية للكنوي (١٣٦/٣).

(٤) أي: بغير تفرقة بين الجديدة والقديمة. المصدر السابق.

(٥) وهو ما روي عن سيدنا علي رضي الله عنه: « إذا نكحت الحرة علىٰ الأمة فلهذه الثلثان، ولهذه الثلث »، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٩٩/٧).

وَالأَوْلَىٰ أَنْ يُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ فَيُسَافِرُ بِمَنْ خَرَجَتْ قُرْعَتُهَا، وَإِنْ رَضِيَتْ إِحْدَىٰ الزَّوْجَاتِ بِتَرْكِ قِسْمِهَا لِصَاحِبَتِهَا جَازَ، وَلَهَا أَنْ تَرْجِعَ فِي ذَلِكَ.

يستصحب واحدة منهن؛ فكان له أن يسافر بواحدة منهن، **(وَ)** لكن **(الأَوْلَىٰ أَنْ يُقْرِعَ بَيْنَهُنَّ)** تطييباً لخاطرهن **(فَيُسَافِرُ بِمَنْ خَرَجَتْ قُرْعَتُهَا)**[1] ولا يحتسب عليها ليالي سفرها، ولكن يستقبل العدل بينهن **(وَإِنْ رَضِيَتْ إِحْدَىٰ الزَّوْجَاتِ بِتَرْكِ قِسْمِهَا)** -بالكسر- نَوْبتها **(لِصَاحِبَتِهَا جَازَ)**[2]؛ لأنه حقُّها **(وَلَهَا أَنْ تَرْجِعَ فِي ذَلِكَ)**، لأنها أسقطت حقاً لم يجب بعدُ، فلا يسقط. «هداية».

---

(١) لما روىٰ البخاري عن السيدة عائشةﷺ قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه، وكان يقسم لكل امرأة منهن يومها وليلتها، غير أن سودة بنت زمعةﷺ وهبت يومها وليلتها لعائشةﷺ زوج النبي ﷺ تبتغي بذلك رضا رسول الله ﷺ»، أخرجه البخاري في الهبة وفضلها، باب: هبة المرأة لغير زوجها (٢٥٩٣).

(٢) كما فعلت السيدة سودة فإنها وهبت يومها وليلتها للسيدة عائشةﷺ. انظر التعليق السابق.

كتاب الرضاع

قَلِيْلُ الرَّضَاعِ وَكَثِيْرُهُ سَوَاءٌ، إِذَا حَصَلَ فِي مُدَّةِ الرَّضَاعِ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيْمُ، وَمُدَّةُ الرضَاعِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» ثَلاثُونَ شَهْراً. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: سَنَتَانِ،.........

كتاب الرضاع: مناسبته للنكاح ظاهرة[1]. وهو بالفتح والكسر لغةً: المصّ. وشرعاً: مصُّ لَبَنِ آدميَّةٍ في وقتٍ مخصوص[2]. و **(قَلِيْلُ الرَّضَاعِ وَكَثِيْرُهُ)** في الحكم **(سَوَاءٌ، إِذَا حَصَلَ)** ذلك **(فِي مُدَّةِ الرَّضَاعِ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيْمُ)**؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ [النساء: ٢٣] الآية، وقوله ﷺ: «يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»[3] من غير فصل[4] «هداية»، **(وَمُدَّةُ الرَّضَاعِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» ثَلاثُونَ شَهْراً)**؛ لأن الله تعالىٰ ذكر شيئين وضرب لهما مدة[5] فكانت[6] لكل واحد منهما بكمالها كالأجل المضروب للدَّيْنَيْنِ[7]، إلا أنه قام المنقِّص في أحدهما[8]، فبقي الثاني علىٰ ظاهره[9]. «هداية»، ومشىٰ علىٰ قوله «المحبوبي» و«النسفي» كما في «التصحيح»، وفي «الجوهرة»: وعليه الفتوىٰ، **(وَقَالا: سَنَتَانِ)**؛ لأن أدنىٰ مدة الحمل ستة أشهر، فبقي للفصال حَولان، قال في «الفتح»: وهو الأصح، وفي «التصحيح» عن «العيون»: وبقولهما نأخذ للفتوىٰ، وهذا أولىٰ؛ لأنه أجيب في «شرح الهداية» عما يستدل به الزيادة علىٰ سنتين، وبعد الجواب قال: فكان الأصح قولهما، وهو مختار «الطحاوي». اهـ. ثم الخلاف في التحريم، أما لزوم أجرة الرضاع

---

(١) أي: لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش غالباً من ابتداء نشأته إلا بالرضاع وكان له أحكام تتعلق به وهي من آثار النكاح ذكره عقبة. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٣٤/٢).

(٢) أي: وصول اللبن من ثدي المرأة إلىٰ جوف الصغير من فمه أو أنفه في مدة الرضاع، وسواء وصل اللبن إلىٰ جوف الطفل من ثدي أو الصب أو السعوط، -أي: من أنفه- أو حلبت لبنها في قارورة فشربه في مدة الرضاع ثبت الرضاع. البحر الرائق (٢٣٨/٣).

(٣) أخرجه البخاري في الشهادات، باب: الشهادة علىٰ الأنساب والرضاع (٢٦٤٥)، ومسلم في الرضاع، باب: تحريم ابنة الأخ من الرضاعة (١٤٤٧).

(٤) أي: من غير فصل بين القليل والكثير في الكتاب والحديث. البناية شرح الهداية (٢٥٩/٥).

(٥) وهو قوله تعالىٰ: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاثُونَ شَهْراً﴾ [الأحقاف: ١٥].

(٦) أي المدة.

(٧) أي: كالأجل المضروب لدينين علىٰ شخصين بأن قال: أجلت الدين الذي لي علىٰ فلان والدين الذي لي علىٰ فلان سنة يفهم منه أن السنة بكاملها لكل. شرح فتح القدير (٤٤٢/٣).

(٨) أي: في الحمل وهو قول السيدة عائشة رضي الله عنها: «لا يكون الحمل في المرأة أكثر من سنتين»، أخرجه الدارقطني في سننه (٣٢٢/٣) البناية شرح الهداية (٢٦١/٥).

(٩) فبقي الثاني وهو الفصال علىٰ ظاهره أي: في المدة وهو ثلاثون شهراً، وهو عدم النص. المصدر السابق.

فَإِذَا مَضَتْ مُدَّةُ الرِّضَاعِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِالرِّضَاعِ تَحْرِيمٌ. وَيَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ، إلا أُمَّ أُخْتِهِ مِنَ الرِّضَاعِ؛ فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَّ أُخْتِهِ مِنَ النَّسَبِ، وَأُخْتُ ابْنِهِ مِنَ الرِّضَاعِ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتَ ابْنِهِ مِنَ النَّسَبِ، وامْرَأَةُ ابْنِهِ مِنَ الرِّضَاعِ لا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، كَمَا لا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةَ ابْنِهِ مِنَ النَّسَبِ. وامْرَأَةُ أَبِيهِ مِنَ الرِّضَاعِ لا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجها كَمَا لا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةَ أَبِيهِ مِنَ النَّسَبِ. وَلَبَنُ الْفَحْلِ يَتَعَلَّقُ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَهُوَ: أَنْ تُرْضِعَ الْمَرْأَةُ صَبِيَّةً فَتَحْرُمُ هَذِهِ الصَّبِيَّةُ عَلَىٰ زَوْجِهَا وَعَلَىٰ آبَائِهِ وَأَبْنَائِهِ، وَيَصِيرُ الزَّوْجُ الذي نَزَلَ مِنْهُ اللَّبَنُ أَباً لِلْمُرْضَعَةِ. وَيَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ الرِّضَاعِ، كَمَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ النَّسَبِ، وَذَلِكَ مِثْلُ الأَخِ مِنَ الأَبِ إِذَا كَانَ لَهُ أُخْتٌ مِنْ أُمِّهِ جَازَ لأَخِيهِ مِنْ أَبِيهِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا...

للمطلقة فمقدّر بالحولين بالإجماع كما في «الدرر»، **(فَإِذَا مَضَتْ مُدَّةُ الرِّضَاعِ)** علىٰ الخلاف **(لَمْ يَتَعَلَّقْ بِالرِّضَاعِ تَحْرِيمٌ)**[1] ولو لم يفطم، كما أنه يثبت في المدة ولو بعد الفطام والاستغناء بالطعام علىٰ المذهب كما في «البحر». وفي «الهداية»: ولا يعتبر الفطام قبل المدة إلا في رواية عن الإمام إذا استغنىٰ عنه. اهـ **(وَيَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ)** للحديث المار[2] **(إلا أُمَّ أُخْتِهِ)** أو أخيه **(مِنَ الرِّضَاعِ؛ فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلا يَجُوزُ)** له **(أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَّ أُخْتِهِ)** أو أخيه **(مِنَ النَّسَبِ)**؛ لأنها تَكُونُ أمَّهُ، أو موطوءة أبيه، بخلاف الرضاع، **(وَ)** إلا **(أُخْتَ ابْنِهِ مِنَ الرِّضَاعِ)**؛ فإنه **(يَجُوزُ)** له **(أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، وَلا يَجُوزُ)** له **(أَنْ يَتَزَوَّجَ أُخْتَ ابْنِهِ مِنَ النَّسَبِ)**؛ لأنها تكون بِنْتَهُ أو ربيبته[3]، بخلاف الرضاع، **(وامْرَأَةُ ابْنِهِ مِنَ الرِّضَاعِ لا يَجُوزُ)** له **(أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، كَمَا لا يَجُوزُ)** له **(أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأَةَ ابْنِهِ مِنَ النَّسَبِ)**، وذِكْرُ الأصلاب في النص[4]، لإسقاط اعتبار التَّبنّي[5]. **(وَلَبَنُ الْفَحْلِ)** أي: الرجل من زوجته المرضعة إذا كان لبنها منه **(يَتَعَلَّقُ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَهُوَ: أَنْ تُرْضِعَ الْمَرْأَةُ صَبِيَّةً فَتَحْرُمُ هَذِهِ الصَّبِيَّةُ عَلَىٰ زَوْجِهَا)** أي: زوج المرضعة **(وَعَلَىٰ آبَائِهِ وَأَبْنَائِهِ، وَيَصِيرُ الزَّوْجُ الذي نَزَلَ مِنْهُ اللَّبَنُ)** وذلك بالولادة منه **(أَباً لِلْمُرْضَعَةِ)** -بالفتح- أي: الصبية، كما أن المرضعة -بالكسر- أمٌّ لها. قيَّد بالذي نزل منه اللبن، لأنه إذا لم يكن اللبن منه بأن تزوجت ذاتُ لبن رجلاً فأرضعت صبياً فإنه لا يكون ولداً له من الرضاع، بل يكون ربيباً له من الرضاع، وابناً لصاحب اللبن. **(وَيَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ الرِّضَاعِ، كَمَا يَجُوزُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِأُخْتِ أَخِيهِ مِنَ النَّسَبِ، وَذَلِكَ مِثْلُ الأَخِ مِنَ الأَبِ إِذَا كَانَ لَهُ أُخْتٌ مِنْ أُمِّهِ جَازَ لأَخِيهِ مِنْ أَبِيهِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا)**؛ لأنه لا قَرابةَ بينهما.

---

(١) لقوله ﷺ: «لا رضاع بعد فصال»، أخرجه الطبراني في الصغير (١٥٨/٢). (٢) ص (٤٣٤).

(٣) الربيبة: بنت الزوجة من غيره، أو الزوج من غيرها. معجم لغة الفقهاء / ربيبة /.

(٤) وهو قوله تعالىٰ: ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣].

(٥) فإن حُليلة الابن المتبنىٰ كانت حراماً في الجاهلية، وأما حرمة حليلة ابن الرضاع ثابتة بالحديث المشهور، وهو قوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، البناية شرح الهداية (٢٦٦/٥)، وتقدم تخريج الحديث ص (٤٣٤).

وَكُلُّ صَبِيَّيْنِ اجْتَمَعَا عَلَىٰ ثَدْيٍ وَاحِدٍ لَمْ يَجُزْ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالآخَرِ، وَلا يَجُوزُ أَنْ تَتَزَوَّجَ المُرْضِعَةُ أَحَداً مِنَ وَلَدِ التي أَرْضَعَتْهَا وَلا وَلَدِ وَلَدِهَا، وَلا يَتَزَوَّجُ الصَّبِيُّ المُرْضَعُ أُخْتَ زَوْجِ المُرْضِعَةِ، لأَنَّهَا عَمَّتُهُ مِنَ الرِّضَاعِ. وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبَنُ بِالْمَاءِ وَاللَّبَنُ هُوَ الغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ غَلَبَ المَاءُ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِذَا اخْتَلَطَ بِالطَّعَامِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ كَانَ اللَّبَنُ غَالِباً عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَإِذَا اخْتَلَطَ بِالدَّوَاءِ وَهُوَ الغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ. وَإِذَا حُلِبَ اللَّبَنُ مِنَ الْمَرْأَةِ بَعْدَ مَوْتِهَا فَأُوْجِرَ بِهِ الصَّبِيُّ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبَنُ بِلَبَنِ شَاةٍ وَاللَّبَنُ..

(وَكُلُّ صَبِيَّيْنِ اجْتَمَعَا عَلَىٰ ثَدْيٍ وَاحِدٍ) بأن رضعا منه وإن اختلف الزمن والأب **(لَمْ يَجُزْ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالآخَرِ)**؛ لأنهما أخوان، **(وَلا يَجُوزُ أَنْ تَتَزَوَّجَ المُرْضَعَةُ)** -بفتح الضاد والرفع على الفاعلية- أي: الصبية **(أَحَداً)** -بالنصب على المفعولية- وفي بعض النسخ: «يتزوجَ المرضعة أحدٌ» -بالرفع- **(مِنَ وَلَدِ التي أَرْضَعَتْهَا)**؛ لأنهم أخواتها **(وَلا وَلَدِ وَلَدِهَا)**؛ لأنهم أولاد إخوتها، وقد اختلف في إعراب قوله: «ولد ولدها»، فبعضهم رَفعه، وبعضهم نصَبَهُ، وكان «شيخ الإسلام الحارثي» يقول: يجوز فيه الحركات الثلاث: أما الرفع فعطفاً «على أحد»، وأما النصب فعطفاً «على المرضعة»، وأما الجر فعطفاً على «ولد» والرفع أظهر، كذا في «التصحيح»، **(وَلا يَتَزَوَّجُ الصَّبِيُّ المُرْضَعُ أُخْتَ الزَوْجِ)** أي: زوج المرضعة، **(لأَنَّهَا)** أي: أخت الزوج **(عَمَّتُهُ مِنَ الرِّضَاعِ)**؛ لأن الزوج أبوه من الرضاع كما مر. **(وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبَنُ بِالْمَاءِ وَاللَّبَنُ هُوَ الغَالِبُ)** على الماء **(تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ غَلَبَ المَاءُ)** على اللبن **(لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَحْرِيمُ)**؛ لأن المغلوب غير موجود حكماً **(وَإِذَا اخْتَلَطَ)** اللبن **(بِالطَّعَامِ لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِنْ كَانَ اللَّبَنُ غَالِباً)** على الطعام **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، قال في «الهداية»: وقالا: إذا كان اللبن غالباً تعلق به التحريم، وقولهما فيما إذا لم تصبه النار، حتى لو طبخ بها[1] لا يتعلق به التحريم في قولهم جميعاً، ولا يعتبر بتقاطر اللبن من الطعام عنده، وهو الصحيح، وقال «قاضي خان»: إنه الأصح، وهذا احتراز عن قول من قال من المشايخ: إن عدم إثبات الحرمة عنده إذا لم يكن متقاطراً عند رفع اللقمة، أما معه فيحرم اتفاقاً، وقد رجّحوا دليلَ الإمام، ومشى على قوله «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة»، كذا في «التصحيح»، **(وَإِذَا اخْتَلَطَ)** اللبن **(بِالدَّوَاءِ، وَ)** كان اللبن **(هُوَ الغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ)**، لأن اللبن يبقى مقصوداً فيه؛ إذ الدواء لتقويته[2] على الوصول[3]. «هداية». **(وَإِذَا حُلِبَ اللَّبَنُ مِنَ الْمَرْأَةِ بَعْدَ مَوْتِهَا فَأُوْجِرَ بِهِ الصَّبِيُّ)** أي: صُبَّ في حلقه ووصل إلى جوفه **(تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ)**؛ لحصول معنى الرضاع؛ لأن اللبن بعد الموت على ما كان قبله، **(وَإِذَا اخْتَلَطَ اللَّبَنُ)** من المرأة **(بِلَبَنِ شَاةٍ وَاللَّبَنُ)** من المرأة

---

(١) أي: طبخ اللبن بالنار.

(٢) أي: لتقوية اللبن. البناية شرح الهداية (٥/٢٧١).

(٣) أي: على الوصول إلى ما لا يصل إليه بانفراده بالتغذي. المصدر السابق.

هُوَ الْغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيْمُ، وَإِنْ غَلَبَ لَبَنُ الشَّاةِ لَمْ يَتَعَلَقْ بِهِ التَّحْرِيْمُ وَإِذَا اخْتَلَطَ لَبَنُ امْرَأَتَيْنِ تَعَلّقَ التَّحْرِيْمُ بِأَكْثَرِهِمَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِيْ يُوسُفَ»، وَقَال «مُحَمَّدٌ»: يَتَعَلَقُ بِهِمَا. وَإِذَا نَـزَلَ لِلْبِكْرِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَتْ بِهِ صَبِياً تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَإِذَا نَزَلَ لِلرَّجُلِ لَبَنٌ فَـأَرْضَـعَ بِـهِ صَبِياً لَـمْ يَتَعَلَّـقْ بِـهِ التَّحْرِيْـمُ. وَإِذَا شَرِبَ صَبِيَّانِ مِنْ لَبَنِ شَاةٍ فَلا رَضَاعَ بَيْنَهُمَا. وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ صَغِيْرَةً وَكَبِيْرَةً فَأَرْضَعَتْ الكَبِيْرَةُ الصَّغِيْرَةَ حَرُمَتَا عَلَىٰ الزَّوْجِ، ....

(**هُوَ الْغَالِبُ تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيْمُ، وَإِنْ غَلَبَ لَبَنُ الشَّاةِ لَمْ يَتَعَلَقْ بِهِ التَّحْرِيْمُ**) اعتباراً للغالب كما في الماء (**وَإِذَا اخْتَلَطَ لَبَنُ امْرَأَتَيْنِ تَعَلّقَ التَّحْرِيْمُ بِأَكْثَرِهِمَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيْفَةَ» وَ«أَبِيْ يُوسُفَ»**)؛ لأن الكل صار شيئاً واحداً؛ فيجعل الأقل تبعاً للأكثر في بناء الحكم عليه، (**وَقَال «مُحَمَّدٌ»: يَتَعَلَقُ بِهِمَا**)، لأن الجنس لا يغلب الجنس، فإنَّ الشيء لا يصير مستهلكاً من جنسه؛ لاتحاد المقصود، قال في «الهداية»: وعن «أبي حنيفة» في هذا روايتان، ومشىٰ علىٰ قول «أبي يوسف» الإمامُ «المحبوبي» و«النسفي»، ورجح قول «محمد» «الطحاوي»، وفي «شرح الهداية»: ويميل كلام المصنف إلىٰ ما قال «محمد» حيث أخَّر دليله؛ فإنه الظاهر من تأخير كلامه في المناظرة، لأنه قاطع للآخر، وأصله أن السكوت ظاهر في الانقطاع، ورجح بعض المشايخ قولَ «محمد» أيضاً، وهو ظاهر. قلت: وقوله أحوط في باب المحرمات، كذا في «التصحيح». (**وَإِذَا نَزَلَ لِلْبِكْرِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَتْ بِهِ صَبِياً تَعَلَّقَ بِهِ التَّحْرِيمُ**)؛ لإطلاق النص[1]، ولأنه سبب النُّشوِّ، فيثبت به شبهة البعضية. «هداية»، (**وَإِذَا نَزَلَ لِلرَّجُلِ لَبَنٌ فَأَرْضَعَ بِهِ صَبِياً لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ التَّحْرِيْمُ**)؛ لأنه ليس بلبن علىٰ الحقيقة؛ لأن اللبن إنما يتصور ممن تتصور منه الولادة، وإذا نزل للخنثىٰ لبن؛ إن عُلِمَ أنه امرأة تعلق به التحريم، وإن عُلمَ أنه رجل لم يتعلق به التحريم، وإن أشكل إن قال النساء: إنه لا يكون علىٰ غزارته إلا لامرأة تعلق به التحريم احتياطاً، وإن لم يقلن ذلك لا يتعلق به التحريم، وإذا جُبِّنَ لبن امرأة وأطعم الصبي تعلق به التحريم. كذا في «الجوهرة». (**وَإِذَا شَرِبَ صَبِيَّانِ مِنْ لَبَنِ شَاةٍ فَلا رَضَاعَ بَيْنَهُمَا**)؛ لأنه لا جُزْئِيّة بين الآدمي والبهائم، والحرمةُ باعتبارها. (**وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ صَغِيْرَةً وَكَبِيْرَةً فَأَرْضَعَتْ**)[2] الزوجة (**الكَبِيْرَةُ الصَّغِيْرَةَ حَرُمَتَا**) كلتاهما (**عَلَىٰ الزَّوْجِ**) أبداً[3] إن كان دخل

---

(١) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣].

(٢) أي: إذا تزوج الرجل صغيرة رضيعة وكبيرة فأرضعت... إلخ. شرح فتح القدير (٤٥٧/٣).

(٣) لأنه يصير جامعاً بين الأم والبنت رضاعاً، وذلك حرام كالجمع بينهما نسباً، ثم حرمة الكبيرة حرمة مؤبدة لأنها أم امرأته وهذا إن كان اللبن الذي أرضعتها به الكبيرة للصغيرة نزل لها من ولد ولدته امرأته للرجل كانت حرمتها أي الصغيرة مؤبدة كالكبيرة لأنه صار أباً لها. المصدر السابق.

فَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِالْكَبِيْرَةِ فَلا مَهْرَ لَهَا وَلِلْصَغِيْرَةِ نِصفُ المَهْرِ، وَيَرْجِعُ بِهِ الـزَّوْجُ عَلَـىٰ الكَبِـيْرَةِ إِنْ كَـانَتْ تَعَمَّدَتْ بِهِ الفَسَادَ، وَإِنْ لَمْ تَتَعَمَّدْ فَلا شَيْءَ عَلَيْهَا. وَلا تُقْبَلُ فِي الرَّضَـاعِ شَـهَادَةُ النِّسَـاءِ مُنْفَـرِدَاتٍ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَيْنِ.

بالكبيرة، وإلا[1] جاز له تزوج الصغيرة ثانياً[2]، ثم **(فَإِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِالْكَبِيْرَةِ فَـلا مَـهْرَ لَـهَا)**؛ لأن الفرْقة جاءت من قِبَلِهَا، **(وَ)** كان علـىٰ الـزوج **(لِلْصَغِـيْرَةِ نِصْفُ المَهْرِ)**؛ لأن الفرقـة وقعـت لا مـن جهتها، والارتضاع وإن كان فعلاً منها لكن فعلها غير معتبر في إسقاط حقها كما إذا قتلت مورِّثها[3]. «هداية»، **(وَيَرْجِـعُ بِهِ الزَّوْجُ عَلَىٰ الكَبِيْرَةِ إِنْ كَانَتْ تَعَمَّدَتْ بِهِ الفَسَـادَ)** بـأن كانـت عاقلـة طائعـة متيقظة عالمة بالنكاح وبإفساد الإرضاع، ولم تقصد دفع جوع أو هلاك كما في «الـدرر»، **(وَإِنْ لَـمْ تَتَعَمَّدْ فَلا شَيْءَ عَلَيْهَا)**؛ لأن السبب يُشترط فيه التعدِّي، والقولُ لها إن لم يظهر منها تعمـد الفسـاد. «در» عن «المعراج». **(وَلا تُقْبَلُ فِي الرَّضَاعِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مُنْفَرِدَاتٍ)**، لأن شهادة النسـاء ضروريـة فيما لا اطلاع للرجال عليه والرضاع ليس كذلك، **(وَإِنَّمَا يَثْبُتُ)** بما يثبت به المال، وذلك **(بِشَـهَادَةِ رَجُلَيْنِ)** عَدْلين أو مَسْتُورَيْن **(أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَيْنِ)** كذلك؛ لما فيه من إبطال الملك، وهو لا يثبت إلا بحجة[4]، فإذا قامت الحجة فُرِّق بينهما، ولا تقع الفرقـة إلا بتفريـق القـاضي؛ لتضمنـها إبطـالَ حـق العبد، ثم إن كانت الفرقة قبل الدخول فلا مهر لها، وإن بَعْدَه كان لها الأقل من المسمَّىٰ ومَهْرِ المثـل، وليس لها في العِدَّةِ نفقة ولا سكنىٰ، كما في «الجوهـرة».

---

(١) أي: وإن لم يدخل بالكبيرة.

(٢) وهذا إذا كان اللبن من رجل قبل هذا الزوج ثم تزوجت به وهي ذات لبن مـن الأول جـاز لـه أن يتزوجـها ثانيـاً لانتفاء أبوته لها. شرح فتح القدير (٣/٤٥٧).

(٣) أي: فإنها لم تحرم من الميراث. البناية شرح الهداية (٥/٢٧٦).

(٤) أي: وإبطال الملك لا يثبت إلا بحجة. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهـرة النيرة (٢/٣٨).

كتاب الطلاق

الطَّلاق عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَوْجُهٍ: أَحْسَنِ الطَّلاق، وَطَلاقِ السُّنَّةِ، وَطَلاقِ البِدْعَةِ؛ فَأَحْسَنُ الطَّلاقِ: أَنْ يُطَلِّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً فِي طُهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ وَيَتْرُكَهَا حَتَّىٰ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا. وَطَلاقُ السُّنَّةِ: أَنْ يُطَلِّقَ المَدْخُولَ بِهَا ثَلاثاً فِي ثَلاثَةِ أَطْهَارٍ، وَطَلاقُ البِدْعَةِ: أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلاثاً بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ ثَلاثاً فِي طُهْرٍ وَاحِدٍ، ....

كتاب الطلاق: مناسبته للرضاع هو أن كلاً منهما محرم. وهو لغةً: رَفْعُ الْقَيْدِ، لكن جعلوه في المرأة طَلاقاً، وفي غيرها إطلاقاً؛ ولذا كان «أنت مُطَلّقة» بالتشديد صريحاً، و«مُطْلقة» بالتخفيف كناية. وشرعاً: رَفْعُ قَيْدِ النكاح في الحال[1] أو المآل[2] بلفظٍ مخصوص[3]. وأقسامه ثلاثة كما صرح به المصنف بقوله: **(الطَّلاق عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَوْجُهٍ: أَحْسَنِ الطَّلاق، وَطَلاقِ السُّنَّةِ، وَطَلاقِ البِدْعَةِ)**، وجعله «الكرخي» علىٰ ضربين: طلاق السنة، وطلاق البدعة، **(فَأَحْسَنُ الطَّلاقِ)** بالنسبة إلىٰ بقية أقسامه: **(أَنْ يُطَلِّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً)** رَجْعِيَّة كما في «ظاهر الرواية»، وفي «زيادات الزيادات»: البائن والرجعي سواء، كذا في «التصحيح»، **(فِي طُهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيهِ وَيَتْرُكَهَا حَتَّىٰ تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا)**؛ لأنه أبعد من الندامة؛ لتمكنه من التدارك[4]، وأقل ضرراً بالمرأة[5]، **(وَطَلاقُ السُّنَّةِ: أَنْ يُطَلِّقَ المَدْخُولَ بِهَا ثَلاثاً فِي ثَلاثَةِ أَطْهَارٍ)** في كل طهر تطليقة[6]، ثم قيل: الأولىٰ أن يؤخر الإيقاع إلىٰ آخر الطهر، احترازاً عن تطويل العدة، والأظهر أن يطلقها كما طهرت؛ لأنه لو أخر ربما يجامعها، وَمِنْ قَصْدِه التطليق، فيبتلي بالإيقاع عقب الوقاع[7]. «هداية»، **(وَطَلاقُ البِدْعَةِ: أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلاثاً)**، أو اثنتين **(بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، أَوْ)** يطلقها **(ثَلاثاً)**، أو اثنتين **(فِي طُهْرٍ وَاحِدٍ)**؛ لأن الأصل في الطلاق الحظر؛ لما فيه من قطع النكاح الذي تعلَّقت به المصالح الدينية والدنيوية[8]، والإباحة إنما هي للحاجة إلىٰ الخلاص، ولا حاجة إلىٰ الجمع بين الثلاث أو في طهر واحد؛ لأن الحاجة تندفع بالواحدة، وتمام

---

(١) أي: في البائن. در المختار (٤١٥/٢).

(٢) أي: في الرجعي. المصدر السابق.

(٣) وهو ما اشتمل علىٰ الطلاق. المصدر السابق.

(٤) أي التدارك بالمراجعة في العدة وبتجديد النكاح من غير تحلل بزوج آخر، وإبقاء ممكنة التدارك مندوب بقوله تعالىٰ: ﴿لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْراً﴾ [الطلاق: ١]. البناية شرح الهداية (٢٨٢/٥).

(٥) أي: من حيث لا يطول عليها بالعدة. شرح الهداية للكنوي (١٥١/٣).

(٦) لقوله ﷺ لابن عمر رضي الله عنهما: «إنك قد أخطأت السنة والسنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء»، أخرجه الدارقطني في سننه (٣١/٤).

(٧) أي: فيقع الطلاق بدعياً عقب الجماع. البناية شرح الهداية (٢٨٤/٥).

(٨) قوله: (الدينية) أي: من تحصين الفرج من الزنا المحرم في جميع الأديان وقوله: (الدنيوية) أي: من السكن والازدواج واكتساب الولد، وكل ما هو كذلك ينبغي أن لا يجوز وقوعه في الشرع. المصدر السابق.

وَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَقَعَ الطَّلاقُ، وَبَانَتْ مِنْهُ، وَكَانَ عَاصِياً. والسُّنَّةُ فِي الطَّلاقِ مِنْ وَجْهَيْنِ: سُنَّةٌ فِي الوَقْتِ، وسُنَّةٌ فِي العَدَدِ؛ فَالسُّنَّةُ فِي العَدَدِ يَسْتَوِي فِيْهَا المَدْخُولُ بِهَا وَغَيْرُ المَدْخُولِ بِهَا؛ وَالسُّنَّةُ فِي الوَقْتِ تَثْبُتُ فِي المَدْخُولِ بِهَا خَاصَّةً، وَهُوَ: أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي طُهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيْهِ، وَغَيْرُ المَدْخُولِ بِهَا يُطَلِّقُهَا فِي حَالِ الطهْرِ وَالحَيْضِ، وَإِذَا كَانَتْ المَرْأَةُ لا تَحِيْضُ مِنْ صِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ فَأَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا لِلسُّنَّةِ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً، فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ طَلَّقَهَا أُخْرَى، فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ آخَرُ طَلَّقَهَا أُخْرَى، ....

الخلاص في المفرّق على الأطهار، فالزيادة إسراف؛ فكان بِدْعَة **(فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَقَعَ الطَّلاقُ، وَبَانَتْ)** المرأة **(مِنْهُ، وكَانَ عَاصِياً)**؛ لأن النهي[1] لمعنىً في غيره[2]؛ فلا يعدم المشروعية، **(والسُّنَّةُ فِي الطَّلاقِ مِنْ وَجْهَيْنِ: سُنَّةٌ فِي الوَقْتِ)** بأن تكون طاهرة **(وسُنَّةٌ فِي العَدَدِ)** بأن تكون واحدة، **(فَالسُّنَّةُ فِي العَدَدِ يَسْتَوِي فِيْهَا المَدْخُولُ بِهَا وَغَيْرُ المَدْخُولِ بِهَا)** لأن الطلاق الثلاث في كلمة واحدة إنما مُنِعَ منه خوفاً من الندم، وهو موجود في غير المدخول بها، **(وَالسُّنَّةُ فِي الوَقْتِ تَثْبُتُ فِي المَدْخُولِ بِهَا خَاصَّةً، وَهُوَ: أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي طُهْرٍ لَمْ يُجَامِعْهَا فِيْهِ)**؛ لأن المراعى دليلُ الحاجة، وهو الإقدام على الطلاق في زمان تجدّد الرغبة وهو الطهر الخالي عن الجماع، أما زمان الحيض فزمان النفرة، وبالجماع مرةً في الطهر تَفْتُرْ الرغبة، **(وَغَيْرُ المَدْخُولِ بِهَا يُطَلِّقُهَا فِي حَالِ الطهْرِ وَالحَيْضِ)**؛ لأن الرغبة بها صادقة في كل حال، ولا عدّة عليها فتتضرر بطولها، **(وَإِذَا كَانَتْ المَرْأَةُ لا تَحِيْضُ مِنْ صِغَرٍ[3] أَوْ كِبَرٍ[4] فَأَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا لِلسُّنَّةِ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً)** وتركها حتى يمضي شهر، **(فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ طَلَّقَهَا)** طلقة **(أُخْرَى)** وتركها أيضاً حتى يمضي شهر آخر، **(فَإِذَا مَضَى شَهْرٌ آخَرُ طَلَّقَهَا)** طلقة **(أُخْرَى)** فتصير ثلاث طلقات في ثلاثة أشهر؛ لأن الشهر في حقها قائم مقام الحيض[5]، ثم إن كان الطلاق في أول الشهر تعتبر الشهور بالأهلّة، وإن كان في وسطه فبالأيام في حق التفريق، وفي حق العدة كذلك عند «أبي حنيفة»، وعندهما يُكَمّل الأول بالأخير، والمتوسطان بالأهلة، وهي مسألة الإجارات[6].

---

(١) وهو قوله ﷺ: «وأما أنت طلقتها ثلاثاً فقد عصيت ربك فيما أمرك به من طلاق امرأتك وبانت منك»، أخرجه مسلم في الطلاق، باب: تحريم طلاق الحائض بغير رضاها (١٤٧١).

(٢) وهو فوات مصالح الدين والدنيا. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤٧٢/٣).

(٣) أي: بأن لم تبلغ سن الحيض وهو تسع وقيل ثمان وسبع سنين. المصدر السابق.

(٤) بأن كانت المرأة آيسة بنت خمس وخمسين على الأظهر أو بلغت بالسن ولم ترَ دماً أصلاً. المصدر السابق.

(٥) لقوله تعالى: ﴿وَاللائِي يَئِسْنَ مِنَ المَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾ [الطلاق: ٤] أي: إن أشكل عليكم حكم اعتداد هاتين الطائفتين فحكمهن هذا. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤٧٥/٣).

(٦) أي: المسألة المذكورة مثل مسألة الإجارات، قال المرغيناني في الهداية في كتاب الإجارات، باب: الإجارة الفاسدة: ثم إن كان العقد حين يهل الهلال فشهور السنة كلها بالأهلة، لأنها هي الأصل، وإن كان في أثناء الشهر فالكل بالأيام عند أبي حنيفة رحمه الله، وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله، وعند محمد وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله: الأول بالأيام، والباقي بالأهلة، لأن الأيام يصار إليها ضرورة، والضرورة في الأول منها. انظر الهداية (٢٣٤/٢).

وَيَجُوزُ أَنْ يُطَلِّقَهَا وَلا يَفْصِلَ بَيْنَ وَطْئِهَا وَطَلاقِهَا بِزَمَانٍ. وَطَلاقُ الحَامِلِ يَجُوزُ عَقِيبَ الجِمَاعِ، وَيُطَلِّقُهَا لِلسُّنَّةِ ثَلاثاً يَفْصِلُ بَيْنَ كُلِّ تَطْلِيقَتَيْنِ بِشَهْرٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ». وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يُطَلِّقُهَا لِلسُّنَّةِ إلا وَاحِدةً. وَإِذا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الْحَيْضِ وَقَعَ الطَّلاقُ، وَيُسْتَحبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا، فَإِذَا طَهُرَتْ وَحَاضَتْ وَطَهُرَتْ فَهُوَ مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ طَلَّقَهَا، وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا...

«هداية»، **(وَيَجُوزُ أَنْ يُطَلِّقَهَا)** أي: من لا تحيض **(وَلا يَفْصِلَ بَيْنَ وَطْئِهَا وَطَلاقِهَا بِزَمَانٍ)**؛ لأن الكراهة فيمن تحيض لتوهم الحمل، وهو مفقود هنا **(وَطَلاقُ الحَامِلِ يَجُوزُ عَقِيبَ الجِمَاعِ)**؛ لأنه لا يؤدي إلىٰ اشتباه وجه العدة، وزمان الحبل زمانُ الرغبة في الوطء **(وَيُطَلِّقُهَا)** أي: للحامل **(لِلسُّنَّةِ ثَلاثاً)** في ثلاثة أشهر، كما في ذوات الأشهر **(يَفْصِلُ بَيْنَ كُلِّ تَطْلِيقَتَيْنِ بِشَهْرٍ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»)**؛ لأن الإباحة لعلة الحاجة، والشهر دليلُها كما في حق الآيسة والصغيرة، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»)** و«زفر»: **(لا يُطَلِّقُهَا لِلسُّنَّةِ إلا وَاحِدةً)**؛ لأن الأصل في الطلاق الحظر، وقد ورد الشرع بالتفريق علىٰ فُصُول العدة[1]، والشهر في حق الحامل ليس من فصولها[2]، فصارت كالممتدّ طُهْرُهَا، واعتمد قَولَ الأولين «المحبوبيُّ» و«النسفي» و«الموصلي» وغيرهم كما هو الرسم. اهـ «تصحيح». **(وَإِذا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الْحَيْضِ وَقَعَ الطَّلاقُ)**؛ لأن النهي عنه[3] لمعنىٰ في غيره[4]؛ فلا تنعدم مشروعيته **(وَ)** لكن **(يُسْتَحبُّ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا)**[5]، قال «نجم الأئمة» في «الشرح»: استحباب المراجعة قول بعض المشايخ، والأصح أنه واجب، عملا بحقيقة الأمر[6] ورفعاً للمعصية[7] بالقدر الممكن، ومثله في «الهداية»، وقال «برهان الأئمة المحبوبي»: وتجب رَجْعَتُهَا في الأصح، كذا في «التصحيح» **(فَإِذَا طَهُرَتْ)** من حيضها الذي طلقها وراجعها فيه **(وَحَاضَتْ)** حيضاً آخر **(وَطَهُرَتْ)** منه **(فَهُوَ)** أي: الزوج **(مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ طَلَّقَهَا)** ثانياً، **(وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا)**، قال في «الهداية»: وهكذا

---

(١) وهو قوله تعالىٰ: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، قال ابن عباس رضي الله عنهما: أي الأطهار عدتهن، ففي ذوات الأقراء فرق علىٰ الأطهار، وفي الآيسة والصغيرة علىٰ الأشهر، لأن كل شهر فصل من فصول العدة في حقهن، كالقرء في ذوات الأقراء. البناية شرح الهداية (٢٩١/٥).

(٢) فإن عدة الحامل ليس بالحيض ولا بالأشهر بل بوضع الحمل. شرح الهداية للكنوي (١٥٧/٣).

(٣) أي: عن الطلاق في حالة الحيض، لقوله ﷺ لعمر بن الخطاب رضي الله عنه: «مُر ابنك فليراجعها»، أخرجه البخاري في الطلاق، باب: مراجعة الحائض (٥٣٣٣) فإنه لما كان مأموراً برفع الطلاق الواقع في حال الحيض لأجل الحيض، كان نهياً عن إيقاعه في حالة الحيض لأجل الحيض، وقال بعض الشارحين: المراد بالنهي قوله تعالىٰ: ﴿وَلا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِتَعْتَدُوا﴾ [البقرة: ٢٣١]. العناية بهامش فتح القدير (٤٨٠/٣).

(٤) وهو تطويل العدة، لأن الحيضة التي يقع فيها الطلاق لا تكون محسوبة منها، فتطول العدة عليها. شرح الهداية للكنوي (١٥٨/٣).

(٥) لقوله ﷺ: «مُر ابنك فليراجعها»، أخرجه البخاري (٥٣٣٣).

(٦) انظر التعليق السابق.

(٧) أي: إيقاع الطلاق في الحيض معصية فينبغي أن يرفع عن نفسه المعصية بمراجعتها. البناية شرح الهداية (٢٩٣/٥).

وَيَقَعُ طَلاقُ كُلِّ زَوْجٍ إِذَا كَانَ بَالِغاً عَاقِلاً ، وَلا يَقَعُ طَلاقُ الصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ وَالنَّائِمِ، وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ ثُمَّ طَلَّقَ وَقَعَ طَلاقُهُ، وَلا يَقَعُ طَلاقُ مَوْلاهُ عَلَىٰ امْرَأَتِه. وَالطَّلاقُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: صَرِيْحٍ، وَكِنَايَةٍ؛ فَالصَّرِيحُ قَوْلُهُ: أَنْتِ طَالِقٌ وَمُطَلَّقَةٌ وَقَدْ طَلَّقْتُكِ؛ فَهَذَا يَقَعُ بِهِ الطَّلاقُ الرَّجْعِيُّ وَلا يَقَعُ بِهِ إلا وَاحِدَةٌ ....

ذكر في «الأصل»، وذكر «الطحاوي»: أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة، قال «أبو الحسن الكرخي»: ما ذكره «الطحاوي» قول «أبي حنيفة»، وما ذكر في «الأصل» قولهما. اهـ وفي «التصحيح»: قال «الكرخي»: هذا قولهما، وقول «أبي حنيفة» له أن يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقها وراجعها فيه، وقال في «الكافي»: المذكور في «الكتاب» ظاهر الرواية عن «أبي حنيفة»، والذي ذكره «الكرخي» رواية عن «أبي حنيفة». اهـ **(وَيَقَعُ طَلاقُ كُلِّ زَوْجٍ إِذَا كَانَ بَالِغاً عَاقِلاً)** ولو مكرهاً[1] أو سكران بمحظورٍ[2]، **(وَلا يَقَعُ طَلاقُ الصَّبِيِّ)**[3] ولو مراهقاً، أو أجازه بعد البلوغ، أما لو قال: «أوقعته» وقع لأنه ابتداء إيقاع، **(وَ)** لا طلاق **(المَجْنُونِ)**[4] إلا إذا عَلَّقَ عاقلاً ثم جنَّ فوُجِد الشرط، أو كان عنيناً أو مجبوباً[5] أو أسلمت امرأته وهو كافر وأبىٰ أبواه الإسلام كما في «الأشباه»، **(وَ)** لا طلاق **(النَّائِمِ)**؛ لعدم الاختيار، وكذا المغمىٰ عليه، ولو استيقظ وقال: «أجزت ذلك الطلاق»، أو «أوقعته» لا يقع؛ لأنه أعاد الضمير إلىٰ غير معتبر. «جوهرة»، **(وَإِذَا تَزَوَّجَ الْعَبْدُ وَطَلَّقَ وَقَعَ طَلاقُهُ)**؛ لأن ملك النكاح حقه؛ فيكون الإسقاط إليه، **(وَلا يَقَعُ طَلاقُ مَوْلاهُ عَلَىٰ امْرَأَتِهِ)** أي: امرأة العبد[6]؛ لأنه لا حق له في نكاحه.

[مطلب في إيقاع الطلاق]

(وَالطَّلاقُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: صَرِيْحٍ، وَكِنَايَةٍ؛ فَالصَّرِيحُ) ما لم يستعمل إلا فيه، وهو **(قَوْلُهُ: أَنْتِ طَالِقٌ وَمُطَلَّقَةٌ)** -بتشديد اللام- **(وَقَدْ طَلَّقْتُكِ؛ فَهَذَا)** المذكور **(يَقَعُ بِهِ الطَّلاقُ الرَّجْعِيُّ)**؛ لأن هذه الألفاظ تستعمل في الطلاق، ولا تستعمل في غيره، فكان صريحاً، وإنه يعقب الرجعة بالنص[7]، ولا يفتقر إلىٰ النية؛ لأنه صريح فيه لغلبة الاستعمال. «هداية»، **(وَلا يَقَعُ بِهِ إلا وَاحِدَةٌ)** رجعية،

---

(١) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٣/٤)، عن المغيرة عن إبراهيم قال: طلاق المكره جائز.

(٢) أي: بخمر أو نبيذ بخلاف بنج وأفيون ودواء ولبن الرماك وهي بالكسر: أنثىٰ من الخيل. فتح باب العناية (٨٩/٢).

(٣) لما روىٰ الدارمي في سننه (٥١٧/٢)، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «لا يجوز طلاق الصبي».

(٤) لقوله ﷺ: «كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه المغلوب علىٰ عقله»، أخرجه الترمذي في الطلاق، باب: ما جاء في طلاق المعتوه (١١٩١).

(٥) المجبوب: مقطوع الذكر. معجم لغة الفقهاء / مجبوب /.

(٦) لقوله ﷺ: «إنما الطلاق لمن أخذ بالساق»، أخرجه الدارقطني في سننه (٣٧/٤).

(٧) وهو قوله تعالىٰ: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾ [البقرة: ٢٢٨] وسماه بعلاً فدل علىٰ أن الطلاق الرجعي لا يبطل الزوجية. البناية شرح الهداية (٣٠٦/٥).

وَإِنْ نَوَىٰ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ، وَلا يَفْتَقِرُ إِلَىٰ النِّيَّةِ. وَقَوْلُهُ: أَنْتِ الطَّلاقُ أَو أَنْتِ طَالِقٌ الطَّلاقَ أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ طَلاقاً، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيةٌ، وَإِنْ نَوَىٰ بِهِ ثَلاثاً كَانَ ثَلاثاً. وَالضَّرْبُ الثَّانِي: الكِنَايَاتُ وَلا يَقَعُ بِهَا الطَّلاقُ إلا بِنِيَّةٍ أَوْ دَلالَةِ حَالٍ. وهِيَ عَلَىٰ ضَرْبَيْـنِ مِنْهَا ثَلاثَـةُ أَلفَاظٍ يَقَـعُ بِهَا الطَّلاقُ الرَّجْعِي وَلا يَقَـعُ بِهَا إلا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ، وَهِيَ: قَوْلُهُ اعْتَدِّيْ وَاسْتَبْرِئِي رَحِمَك وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ؛ ....

(وَإِنْ نَوَىٰ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ) أي: أكثر من الواحدة الرجعية؛ فيشمل الواحدة البائنة، والأكثر من الواحدة؛ لأنه نعت فرد حتىٰ قيل للمثنىٰ: طالقان، وللثلاث: طوالق؛ فلا يحتمل العدد[1]؛ لأنه ضده، والعدد الذي يقترن به نعتٌ لمصدر محذوف معناه طلاقاً ثلاثاً[2]. «هداية»، ومجرد النية من غير لفظ دال لا عبرة بها **(وَلا يَفْتَقِرُ إِلَىٰ النِّيَّةِ)**؛ لأن النية لتعيين المحتمل؛ وهذا مستعمل في خاص. **(وَقَوْلُهُ: أَنْتِ الطَّلاقُ)** أو طلاق **(أَو أَنْتِ طَالِقٌ الطَّلاقَ أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ طَلاقاً، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ)** أو نوىٰ واحدة أو اثنتين **(فَهِيَ وَاحِدَةٌ رَجْعِيةٌ)**؛ لأنه مصدر صريح لا يحتمل العدد، **(وَإِنْ نَوَىٰ بِهِ ثَلاثاً كَانَ ثَلاثاً)**؛ لأن المصدر يحتمل العموم والكثرة؛ فيتناول الأدنىٰ مع احتمال الكل، ويتعين بالنية. **(وَالضَّرْبُ الثَّانِي: الكِنَايَاتُ)** وهي: ما لم يوضع له واحتملَهُ وَغَيْرَهُ، **(وَلا يَقَعُ بِهَا الطَّلاقُ إلا بِنِيَّةٍ أَو دَلالَةِ حَالٍ)** من مذاكرة الطلاق، أو وجود الغضب؛ لأنَّها غير موضوعة للطلاق، بل تحتمله وغيره، فلا بد من التعيين أو دلالته؛ لأن الطلاق لا يقع بالاحتمال **(وهِيَ)** أي: ألفاظ الكنايات **(عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: مِنْهَا ثَلاثَةُ أَلفَاظٍ يَقَعُ بِهَا الطَّلاقُ الرَّجْعِي)** إذا نوىٰ الطلاق **(وَلا يَقَعُ بِهَا إلا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ، وَهِيَ: قَوْلُهُ اعْتَدِّيْ)**؛ لاحتمال أنه أراد اعتدي نِعَمَ الله تعالىٰ، أو نعمي عليك، أو اعتدي من النكاح، فإذا نوىٰ الاعتداد من النكاح زال الإبْهام ووجب بِها الطلاق اقتضاء، كأنه قال: طلقتك، أو أنت طالق فاعتدِّي **(وَ)** كذا **(اسْتَبْرِئِي رَحِمَك)**؛ فإنه يستعمل بِمعنىٰ الاعتداد؛ لأنه تصريح بِما هو المقصود بالعدَّة، فكان بِمنزلته، ويحتمل الاستبراء ليطلقها حال فراغ رحمها أي: تَعَرَّفِي رحمك لأطلقك، **(وَأَنْتِ وَاحِدَةٌ)**؛ لاحتمال أنه أراد أنت واحدة عند قومك، أو منفردة عندي ليس لي معك غيرك، أو نعتاً لمصدر محذوف. أي: أنت طالق تطليقة واحدة، فإذا نواه جعل كأنه قاله، قال في «الهداية»: ولَما احتملت هذه الألفاظ الطلاق وغيره تحتاج فيه إلىٰ النية، ولا يقع إلا واحدة؛ لأن قوله: «أنت طالق» فيها مقتضىٰ أو مضمر[3]، ولو كان مظهراً[4] لا يقع به إلا واحدة، فإذا كان مضمراً أولىٰ، ثم قال: ولامعتبر بإعراب الواحدة عند عامة المشايخ، وهو الصحيح. لأن العوام لا يميزون بين وجوه

---

(١) أي: النعت الفرد لا يحتمل العدد. البناية شرح الهداية (٣٠٨/٥).

(٢) كقوله: أعطيته جزيلاً، عطاء جزيلاً. البناية شرح الهداية (٣٦٢/٥).

(٣) أي في قوله: أنت واحدة كان تقديره أنت طالق طلقة واحدة. المصدر السابق.

(٤) أي: لو كان الطلاق، وقال: أنتِ طالق المصدر السابق.

وَبَقِيَّةُ الْكِنَايَاتِ إِذَا نَوَىٰ بِهَا الطَّلاقَ كَانَتْ وَاحِدَةً بَائِنَةً، وإِنْ نَوَىٰ ثَلاثاً كانَتْ ثَلاثاً، وإِنْ نَوَىٰ اثْنَتَيْنِ كانَتْ وَاحِدَةً، وَهَذَا مِثْلُ قَوْلِهِ: أَنْتِ بَائِنٌ، وَ بَتَّةٌ، وَبَتْلَةٌ، وَحَرَامٌ، وَحَبْلُكِ عَلَىٰ غَارِبِكِ، وَالْحَقِي، بِأَهْلِكِ، وَخَلِيَّةٌ، وَ بَرِيَّةٌ، ووَهَبْتُكِ لأَهْلِكِ وَسَرَّحْتُكِ، وَفَارَقْتُكِ، وَأَنْتِ حُرَّةٌ، وَتَقَنَّعِي، وَتَخَمَّرِي، وَاسْتَتِرِي، وَاعْزُبِي، وَاغْرُبِي، وَابْتَغِي الأَزْوَاجَ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ لَمْ يَقَعْ بِهذِهِ الأَلْفَاظِ طَلاقٌ؛ ....

الإعراب. اهـ. وقوله: «فيها مقتضىٰ أو مضمر» يعني أن ثبوت الطلاق بهذه الألفاظ إما بطريق الاقتضاء كما في «اعْتَدِّي وَاسْتَبْرِئِي رَحِمَكِ»؛ لأن الطلاق ثبت شرعاً لا لغةً، وإما بطريق الإضمار كما في قوله: «أَنْتِ وَاحِدَةٌ»؛ لأنه لَمَّا زال الإبْهام بنية الطلاق ثبت الطلاق لغة علىٰ أنه مضمر فيه بحذف الموصوف وإقامة الصفة مقامه، وهذا سائغ في كلامهم، وقوله: «ولا معتبر بإعراب الواحدة... إلخ» احتراز عما قيل إن رفع واحدة لا يقع به شيء؛ لأنه صفة للمرأة وإن نصبها وقعت واحدة؛ لأنَّها صفة للمصدر، وإن سكَّن اعتبرت نيته كما في «غاية البيان»، وتَمامه فيها. **(وَبَقِيَّةُ الْكِنَايَاتِ)** أي: ما سوىٰ الألفاظ الثلاثة المذكورة **(إِذَا نَوَىٰ بِهَا الطَّلاقَ كَانَتْ)** طلقة **(وَاحِدَةً بَائِنَةً)**؛ لأنَّها ليست كناية عن مجرد الطلاق، بل عن الطلاق علىٰ وجه البينونة؛ لأنَّها عوامل في حقائقها، واشتراط النية لتعيين أحد نوعي البينونة دون الطلاق. **(وإِنْ نَوَىٰ)** طلاقاً **(ثَلاثاً كانَتْ ثَلاثاً)**؛ لأن البينونة نوعان: مغلظة وهي الثلاث، ومخففة وهي الواحدة، فأيُّهما نوىٰ وقعت؛ لاحتمال اللفظ **(وإِنْ نَوَىٰ اثْنَتَيْنِ كانَتْ)** طلقة **(وَاحِدَةً)**؛ لأن الثنتين عدد مَحْضٌ، ولا دلالة للفظ عليه؛ فيثبت أدنىٰ البينونتين وهي الواحدة **(وَهَذَا مِثْلُ قَوْلِهِ)** لامرأته: **(أَنْتِ بَائِنٌ)**، أ**(وبَتَّةٌ)**[1]، أ**(وبَتْلَةٌ)**[2]، أ**(وحَرَامٌ)**، أ**(وَحَبْلُكِ عَلَىٰ غَارِبِكِ)**[3]، أ**(وَالْحَقِي)** بالوصل والقطع **(بِأَهْلِكِ)**، أ**(وَخَلِيَّةٌ)**[4]، أ**(وبَرِيَّةٌ)**[5]، أ**(ووَهَبْتُكِ لأَهْلِكِ)**، أ**(وَسَرَّحْتُكِ)**، أ**(وَفَارَقْتُكِ)**، أ**(وَأَنْتِ حُرَّةٌ)**، أ**(وَ تَقَنَّعِي)**، أ**(وتَخَمَّرِي)**، أ**(وَاسْتَتِرِي)**، أ**(وَاغْرُبِي)** -بمعجمة فمهملة-، من الغربة وهي: البعد، أ**(وَاعْزُبِي)** -بمهملة فمعجمة-، من العزوبة وهي: عدم الزواج، أو اخرجي، أو اذهبي، أو قومي، أ**(وَابْتَغِي الأَزْوَاجَ)**، أو نحو ذلك **(فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ لَمْ يَقَعْ بِهذِهِ الأَلْفَاظِ طَلاقٌ)**؛

---

(١) بتا: من باب ضرب وقتل قطعه، وفي المطاوع فانبت كما يقال: فانقطع وانكسر، وبت الرجل طلاق امرأته فهي مبتوتة والأصل مبتوت طلاقها وطلقها طلقة (بتةً) و(بَتَها) و(بتةً) إذا قطعها عن الرجعة و(أَبَتَّ) طلاقها بالألف لغةٌ. المصباح / بته /.

(٢) البتل: القطع، يقال بتله قطعه وأبانه، وطلقها طلقة بتةً بتلةً. المصباح / بتل /.

(٣) الغارب: ما بين العنق والسنام وهو الذي يلقىٰ عليه خطام البعير إذا أرسل ليرعىٰ حيث شاء ثم استعير للمرأة وجعل كناية عن طلاقها فقيل لها حَبْلُكِ علىٰ غاربك أي: اذهبي حيث شئت كما يذهب البعير. المصباح / غربت /.

(٤) الخلية: من خلت المرأة من مانع النكاح خلواً فهي خلية ونساء خليات وناقة خلية مطلقةً من عِقَالِهَا ترعىٰ حيث شاءت، ومنه يقال في كنايات الطلاق هي (خلية). المصباح / خلا /.

(٥) البرية: أي منفصلة إما عن قيد النكاح، أو حسن الخلق وأفعال المسلمين. البحر الرائق (٣/٣٢٤) بتصرف.

إلا أنْ يَكُونَا فِيْ مُذَاكَرَةِ الطَلَاقِ، فَيَقَعُ بِهَا الطلاقُ فِيْ القَضَاء، وَلا يَقَعُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالىٰ إلا أَنْ يَنْوِيَهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُونَا فِيْ مُذَاكَرَةِ الطلاقِ وَكَانَا فِيْ غَضَبٍ أَوْ خُصُومَةٍ وَقَعَ الطلاقُ بِكُلِّ لَفْظٍ لا يُقْصَدُ بِهِ السَّبُّ وَ الشَّتِيمَةُ، وَلَمْ يَقَعْ بِمَا يُقْصَدُ بِه السَّبُّ وَ الشَّتِيمَةُ إلاَّ أَنْ يَنْوِيَهُ. وَإِذَا وَصَفَ الطلاقَ بِضَرْبٍ مِنَ الزِّيَادَةِ والشِّدَّةِ كانَ بَائِناً، مِثْلُ أنْ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ، أوْ طَالِقٌ أَشَدَّ الطلاقِ أوْ أَفْحَشَ الطلاقِ أوَ طَلاقَ الشَّيْطَانِ وَالبِدْعَةِ وكَالجَبَلِ وَمِلْءَ البَيْتِ. وَإِذَا أَضَافَ الطلاقَ إِلَىٰ جُمْلَتِهَا أوْ إِلَىٰ مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الجُمْلَةِ وَقَعَ الطلاقُ مِثْلُ أنْ يَقُولَ: أنْتِ طَالِقٌ، ....

لأنَّها تحتمله وغيره، والطلاق لا يقع بالاحتمال **(إلا أنْ يَكُونَا)** أي: الزوجان **(فِيْ مُذَاكَرَةِ الطَلاقِ فَيَقَعُ بِهَا الطلاقُ)** أي: ببعضها، وهو كل لفظ لا يصلح ردّاً لقولها، وهذا **(فِيْ القَضَاء)**؛ لأن الظاهر أن مراده الطلاق، والقاضي إنَّما يقضي بالظاهر، **(وَلا يَقَعُ)** فيما يصلح ردّاً لقولها؛ لاحتمال إرادة الرد، وهو الأدنىٰ فيحمل عليه، ولا **(فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالىٰ)** في الجميع **(إلا أَنْ يَنْوِيَهُ)**؛ لأنه يحتمل غيره، **(وَإِنْ لَمْ يَكُونَا فِيْ مُذَاكَرَةِ الطلاقِ وَ)** لكن **(كَانَا فِيْ غَضَبٍ أَوْ خُصُومَةٍ وَقَعَ الطلاقُ)** قضاءً أيضاً **(بِكُلِّ لَفْظٍ لا يُقْصَدُ بِه السَّبُّ وَ الشَّتِيمَةُ)**؛ لأن الغضب يدل علىٰ إرادة الطلاق، **(وَلَمْ يَقَعْ بِمَا يُقْصَدُ بِهِ السَّبُّ وَ الشَّتِيمَةُ إلاَّ أَنْ يَنْوِيَهُ)**؛ لأن الحال يدل علىٰ إرادة السب والشتيمة، وبيان ذلك أن الأحوال ثلاثة: حالة مطلقة وهي حالة الرضا، وحالة مذاكرة الطلاق، وحالة الغضب. والكنايات الثلاثة أقسام: قسم منها يصلح جواباً ولا يصلح ردّاً ولا شتماً، وهي ثلاثة ألفاظ: أمرك بيدك، اختاري، اعتدِّي، و مُرَادِفُهَا، وقسم يصلح جواباً وشتماً ولا يصلح ردّاً، وهي خمسة ألفاظ: خَلِيَّة، بَرِيَّة، بَتَّة، بائن، حَرَام، ومرادِفُهَا، وقسم يصلح جواباً ورداً ولا يصلح سباً وشتماً؛ وهي خمسة أيضاً: اخرجي، اذهبي، اغربي، قومي، تقنَّعي، ومرادفها؛ ففي حالة الرضا لا يقع الطلاق بشيء منها إلا بالنية؛ والقول قوله في عدم النية، وفي حالة مذاكرة الطلاق يقع بكل لفظ لا يصلح للرد وهو القسم الأول والثاني، وفي حالة الغضب لا يقع بكل لفظ يصلح للسب والرد وهو القسم الثاني والثالث، ويقع بكل لفظ لا يصلح لَهما بل للجواب فقط وهو القسم الأول، كما في « الإيضاح ».

(وَإِذَا وَصَفَ الطلاقَ بِضَرْبٍ مِنَ الزِّيَادَةِ و الشِّدَّةِ كانَ) الطلاق **(بَائِناً)**، لأن الطلاق يقع بمجرد اللفظ، فإذا وصفه بزيادة وشدة أفاد معنىً ليس في لفظه، وذلك **(مِثْلُ أنْ يَقُولَ: أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ، أوْ طَالِقٌ أَشَدَّ الطلاقِ، أوْ أَفْحَشَ الطلاقِ)**، أو أَشَرَّهُ أو أخبثه، أ**(و طَلاقَ الشَّيْطَانِ)**، أ**(وَالبِدْعَةِ)**، أ**(وكَالجَبَلِ)**، أ**(وَمِلْءَ البَيْتِ)**، أو عريضةً، أو طويلةً؛ لأن الطلاق إنَّما يُوصَف بِهذه الصفة باعتبار أثره، وهي البينونة في الحال؛ فتقع واحدة بائنة إذا لم يكن له نية، أو نوىٰ ثنتين في غير الأَمَةِ؛ أما إذا نوىٰ الثلاث فثلاث؛ لما مر من قبل، ولو عنىٰ بقوله: « أنت طالق » واحدة، وبقوله: « بائن » أو « البتة » أخرىٰ يقع تطليقتان بائنتان؛ لأن هذا الوصف يصلح لابتداء الإيقاع. « هداية ». **(وَإِذَا أَضَافَ الطلاقَ إِلَىٰ جُمْلَتِهَا أوْ إِلَىٰ مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الجُمْلَةِ وَقَعَ الطلاقُ)**. وذلك **(مِثْلُ أنْ يَقُولَ)** لَها: **(أَنْتِ طَالِقٌ،)**

أَوْ رَقَبَتُكِ طالِقٌ، أَوْ عُنُقُكِ طـالِقٌ، أَوْ رُوحُـكِ طالِقٌ، أو بدنـك، أَوْ جَسَـدُكِ، أَوْ فَرْجُـكِ، أَوْ وَجْـهُكِ. وَكَذَلِـكَ إِنْ طلَّقَ جُزْءاً شَائِعاً مِنهَا، مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: نِصْفُكِ أَوْ ثُلُثُكِ. وَإِنْ قَـالَ: يَـدُكِ، أَوْ رِجْلُـكِ طـالِقٌ لَـمْ يَقَـعِ الطـلاقُ. وَإِنْ طَلَّقَهَا نِصفَ تَطلِيْقَةٍ أَوْ ثُلُثَ تَطْلِيقَةٍ كانَتْ طَلْقَةً وَاحِدَةً. وَطلاقُ المُكْرَهِ والسَّكْرَانِ واقِعٌ. وَيَقَـعُ طَلاقُ الأخْـرَسِ بالإِشَارَةِ. وَإِذَا أَضَافَ الطلاقَ إِلَىٰ النِّكَاحِ وقَعَ عقِيبَ النِّكَاحِ، مِثْلُ إن يقـولَ: إِنْ تَزَوَّجْتُكِ فَـأَنْتِ طَالِقٌ، أَوْكُـلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فهِيَ طَالِقٌ، وَإِنْ أَضَافَهُ إِلَىٰ شَرطٍ وَقَعَ عَقِيْبَ الشَّـرْطِ، مِثْـلُ أَنْ يَقُولَ لامْرأَتِـهِ: إِنْ دَخَلْـتِ الـدَّارَ فَأَنْتِ طالِقٌ. وَلا يَصِحُّ إِضَافَةُ الطلاقِ إلا أَنْ يَكُونَ الْحَالِفُ مَالِكاً أَوْ يُضِيفَهُ إِلَىٰ مِلْكٍ. وَإِنْ........................

(**أَوْ رَقَبَتُـكِ طالِقٌ، أَوْ عُنُقُـكِ طالِقٌ، أَوْ رُوحُـكِ طـالِقٌ، أَوْ جَسَـدُكِ**)، أو بدنـك، (**أَوْ فَرْجُـكِ، أَوْ وَجْهُكِ**)، أو رأسك؛ لأن هذه الأشياء يُعَبَّر بِها عن الجملة، فكان بِمنْزلة قوله أنـت طـالق. (**وَكَذَلِكَ إِنْ طلَّقَ جُزْءاً شَائِعاً منها**)، وذلك (**مِثْلُ أَنْ يَقُولَ**) لَها: (**نِصفُكِ أَوْ ثُلُثُكِ طالق**)؛ لأن الجزء الشائع محلٌّ لسائر التصرفات كالبيع وغيره فكذا يكون محلاً للطـلاق، إلا أنـه لا يتجـزأ في حـق الطـلاق فيثبت في الكل ضرورة (**وَإِنْ قَالَ: يَدُكِ أَوْ رِجْلُكِ طالقٌ لَمْ يَقَـعِ الطـلاقُ**)؛ لإضافتـه إلىٰ غـير محلـه فيلغو، كما إذا أضافه إلىٰ ريقها أو إلىٰ ظفرها، واختلفوا في البطـن والظهر، والأظـهر أنـه لا يصـح لأنه لا يعبر بِهما عن جميع البـدن، «هدايـة». (**وَإِنْ طَلَّقَـهَا نِصْفَ تَطلِيْقَـةٍ أَوْ ثُلُـثَ تَطْلِيقَـةٍ كـانَتْ طَلْقَـةً وَاحِـدَةً**)؛ لأن الطـلاق لا يتجـزأ، وذكـر بعـض مـا لا يتجـزأ كذكـر الكـل. (**وَطـلاقُ المُكْـرَهِ والسَّكْرَانِ واقِعٌ**) قال في «الينابيع»: يريد بالسكران الذي سـكر بـالخمر أو النبيـذ، أمـا إذا سـكر بالبنج، أو من الدواء لا يقـع طلاقه بالإجماع، قال في «الجوهرة»: وفي هذا الزمان إذا سكر بـالبنج يقـع طلاقه زجراً عليه، وعليه الفتوىٰ، ثم الطلاق بالسكر من الخمر واقع سواء شربَها طوعاً أو كرهاً أو مضطراً، قاله «الزاهدي». كذا في «التصحيح». (**وَيَقَـعُ طلاقُ الأخْرَسِ بالإِشَارَةِ**) المعـهودَةِ لـه؛ لأنَّها قائمة مقام عبارته دَفْعاً للحاجة، (**وَإِذَا أَضَافَ الطلاقَ إِلَىٰ النِّكَاحِ وقَعَ**) الطـلاق (**عَقِيبَ النِّكَاحِ**) وذلك (**مثل أن يقول**) لأجنبية: (**إِنْ تَزَوَّجْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ، أَوْ**) يقول: (**كُـلُّ امْـرَأَةٍ أَتَزَوَّجُـهَا فَـهِيَ طَالِقٌ**) فإذا تزوجها طلقت ووجب لَها نصف المهر؛ فإن دخل بِها وجب لَها مهر مثلـها، ولا يجب الحـد؛ لوجـود الشبهة، ثم إذا تزوجها لا تطلـق ثانيا؛ لأن «إِنْ» لا توجـب التكـرار، وأمـا «كـل» فإنَّـها توجـب تكـرار الأفراد دون الأفعال، حتىٰ لو تزوج امرأة أخرىٰ تطلق. (**وَإِذَا أَضَافَهُ**) أي: الطـلاق (**إِلَىٰ**) وجـود (**شَـرْطٍ وَقَعَ عَقِيْبَ**) وجـود (**الشَّرْطِ**) وذلك (**مِثْلُ أَنْ يَقُـولَ لامْـرأَتِـهِ: إِنْ دَخَلْـتِ الـدَّارَ فَـأَنْـتِ طـالِقٌ**)، وهـذا بالاتفاق؛ لأن الملك قـائم في الحـال، والظـاهر بقـاؤه إلىٰ وقـت الشـرط، ويصـير عنـد وجـود الشـرط كالمتكلم بالطلاق في ذلك الوقت. (**وَلا يَصِحُّ إِضَافَةُ الطلاقِ**) أي: تعليقـه (**إلا أَنْ يَكُونَ الْحَالِفُ مَالِكاً**) للطـلاق حـين الحلـف، كقولـه لِمنكوحتـه: إن دخلـت الـدار فـأنت طـالق، (**أَوْ يُضِيفَهُ إِلَـىٰ مِلْكٍ**)، كقولـه لأجنبية: إن نكحتك فإنك طـالق، (**وَإِنْ**) لم يكـن مالكـا للطـلاق حـين الحلـف ولم يضِفْـه إلىٰ ملـكٍ بـأن

قَالَ لأَجْنَبِيَّةٍ : إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طالِقٌ ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَدَخَلَتِ الدَّارَ لَمْ تَطْلُقْ. وَأَلفَاظُ الشَّرْطِ: إنْ وإذَا، وَإذْمَا، وكُلٌّ، وكُلما، ومَتَىٰ، وَمَتَىٰ مَا. فَفِي كُلِّ هَذِهِ الشُّرُوطِ إذَا وُجِدَ الشَّرْطُ انْحَلَّتِ اليَمِينُ، إلا فِي كُلَّمَا، فَإنَّ الطلاقَ يَتَكَرَّرُ بِتَكْرَارِ الشَّرْطِ حَتَّىٰ يَقَعَ ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ، فَإنْ تَزَوَّجَها بَعْدَ ذَلِكَ وَ تَكَرَّرَ الشَّرْطُ لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ، وَزَوَالُ المِلْكِ بَعْدَ اليَمِينِ لا يُبْطِلُهَا. فَإنْ وُجِدَ الشَّرطُ فِي مِلْكِه انْحَلَّتِ اليَمِيْنُ ووَقَعَ الطَّلاقُ. وَإنْ وُجِدَ فِي غَيْرِ مِلْكِه انْحَلَّتْ اليَمَيْنُ وَلَم يَقَعْ شَيْءٌ. وَإذَا اخْتَلَفَا فِيْ وُجُودِ الشَّرْطِ فَالقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِيْهِ، إلا أنْ تُقِيمَ البَيِّنَةَ. فَإنْ كَانْ الشَّرطُ لا يُعْلَمُ إلا مِنْ جِهَتِهَا فَالقَوْلُ قَوْلُهَا فِيْ حَقِّ نَفْسِهَا مِثْلُ أنْ يَقُولَ: إنْ حِضْتِ فَأَنْتِ طالِقٌ، فقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ؛ طُلِّقَتْ. وَإذَا قَالَ: لَها إذَا حِضْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَفُلانَة، فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ؛ طَلَقَتْ هِيَ وَلَمْ تُطَلَّقْ فُلانَة. ....

(قَالَ لأَجْنَبِيَّةٍ: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طالِقٌ، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَدَخَلَتِ الدَّارَ لَمْ تَطْلُقْ)؛ لعدم الملك حين الحلف والإضافة إليه، ولا بد من واحد منهما. (وَأَلْفَاظُ الشَّرْطِ: إنْ) -بكسر الهمزة- (وإذَا، وَإذْ مَا، وكُلٌّ)، وهذا ليس بشرط حقيقة؛ لأن ما يليها اسم، والشرط ما يتعلق به الجزاء، والأجزية تتعلق بالأفعال، لكنه ألحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليها، كقولك: كل امرأة أتزوجها فكذا. «درر» (وكُلَّمَا، ومتىٰ، وَمَتَىٰ مَا) ونحو ذلك، كَلَوْ، نحو: أنت كذا لو دخلت الدار، (فَفِي كُلِّ هَذِهِ الشُّرُوطِ إذَا وُجِدَ الشَّرْطُ انْحَلَّتِ اليَمِينُ)؛ لأَنَّها غير مقتضية للعموم والتكرار؛ فبوجود الفعل مرة يتم الشرط، ولا بقاء لليمين بدونه (إلا فِي كُلَّمَا، فَإنَّ الطلاقَ يَتَكَرَّرُ بِتَكْرَارِ الشَّرْطِ)؛ لأَنَّها تقتضي تعميم الأفعال، ومن ضرورة التعميم التكرار (حَتَّىٰ يَقَعَ ثَلاثُ تَطْلِيقَاتٍ)؛ وينتهي الحل بزوال المحلية، (فَإنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَتَكَرَّرَ الشَّرْطُ لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ)؛ لأن باستيفاء الطلقات الثلاث المملوكات في هذا النكاح لم يبق الجزاء، وبقاء اليمين به وبالشرط، وفيه خلاف «زفر»، «هداية» (وَزَوَالُ المِلْكِ) بطلقة أو اثنتين (بَعْدَ اليَمِينِ لا يُبْطِلُهَا) أي: لا يبطل اليمين؛ لأنه لَم يوجد الشرط فبقي، والجزاء باق لبقاء محله، فبقي اليمين، قَيَّدنا زوال الملك بالطلقة أو الثنتين؛ لأنه إذا زال بثلاث طلقات فإنه يبطل اليمين، لزوال المحلية، (فَإنْ وُجِدَ الشَّرْطُ فِيْ مِلْكِه انْحَلَّتِ اليَمِيْنَ) أيضاً لوجود الشرط (وَوَقَعَ الطلاقُ) لوجود المحلية، (وَإنْ وُجِدَ) الشرط (فِيْ غَيْرِ مِلْكِهِ انحَلَّتْ اليَمِيْنُ) أيضاً لوجود الشرط، (وَلَمْ يَقَعْ شَيْءٌ) لعدم المحلية، (وَإذَا اخْتَلَفَا) أي: الزوجان (فِيْ وُجُودِ الشَّرْطِ) وعدمه (فَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِيْهِ)؛ لتمسكه بالأصل، وهو عدم الشرط (إلا أنْ تُقِيمَ) المرأة (البَيِّنَةَ)؛ لأنَّها مدعية. (فَإنْ كَانَ الشَّرْطُ) لا يَطَّلِع عليه غيرها و(لا يَعْلَمُ إلا مِنْ جِهَتِهَا فَالقَوْلُ) فيه (قَوْلُهَا) لكن (فِيْ حَقِّ نَفْسِهَا) فقط، وذلك (مِثْلُ أنْ يَقُولَ) لَها: (إنْ حِضْتِ فَأَنْتِ طالِقٌ ، فَقَالَت: قَدْ حِضْتُ؛ طُلِّقَتْ) استحسانا؛ لأَنَّها أمينة في حق نفسها حيث لا يوقف عليه إلا من جهتها كما في انقضاء العدة، (وَإذَا قَالَ) لَها: (إنْ حِضْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَفُلانَة، فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ؛ طَلَقَتْ هِيَ) فقط (وَلَمْ تُطَلَّقْ فُلانَة) لأنَّها في حق الغير كالمدعية، فصارت كأحد الورثة إذا أَقَرَّ بِدَيْن علىٰ الميت قبل قوله في حصته ولم يُقْبَل في حق

وَإذَا قَالَ لَهَا إنْ حِضْتِ فَأَنْتِ طالقٌ، فَرَأَتِ الدَّمَ لَمْ يَقَعِ الطلاقُ، حَتَّىٰ يَسْتَمِرَّ ثَلاثَةَ أيَّام، فَإذَا تَمَّتْ ثَلاثَةُ أيَّام حَكَمْنَا بِوُقُوعِ الطَّلاقِ مِنْ حِيْنَ حَاضَتْ. وَإذَا قَالَ لَهَا: إذَا حِضْتِ حَيْضَةً فَأَنْتِ طالِقٌ؛ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّىٰ تَطْهُرَ مِنْ حَيْضِهَا. وَطلاقُ الأمَة تَطْلِيقَتَانِ، حُرَّاً كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدَاً، وَطلاقُ الحُرَّة ثَلاثٌ، حُرَّاً كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدَاً. وَإذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا ثَلاثاً وَقَعْنَ عَلَيْهَا، فَإنْ فَرَّقَ الطَّلاقَ بَانَتْ بِالأُوْلَىٰ وَلَمْ تَقَعِ الثَّانِيَةُ.........................

بقية الورثة. **(وَإذَا قَالَ لَهَا)** أي لزوجته: **(إنْ حِضْتِ فَأَنْتِ طالقٌ، فَرَأَتِ الدَّمَ لَمْ يَقَعِ الطلاقُ)** عليها حالا، بل **(حَتَّىٰ يَسْتَمِرَّ ثَلاثَةَ أيَّام)**؛ لاحتمال انقطاعه دونها فلا يكون حيضاً **(فَإذَا تَمَّتْ)** لها **(ثَلاثَةُ أيَّام حَكَمْنَا بِوُقُوعِ الطَّلاقِ مِنْ حِيْنَ حَاضَتْ)** لأنه بالامتداد عرف أنه من الرحم فكان حيضاً من الابتداء، **(وَإذَا قَالَ لَهَا: إذَا حِضْتِ حَيْضَةً فَأَنْتِ طالِقٌ؛ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّىٰ تَطْهُرَ مِنْ حَيْضِهَا)**؛ لأن الحيضة بالهاء هي الكاملة منها، ولهذا حمل عليه حديث الاستبراء[1]، وكمالها بانتهائها، وذلك بالطهر، «هداية». **(وَطلاقُ الأمَة تَطْلِيقَتَانِ[2]، حُرَّاً كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدَاً، وَطلاقُ الحُرَّة ثَلاثٌ، حُرَّاً كَانَ زَوْجُهَا أَوْ عَبْدَاً)** والأصل في هذا أن الطلاق والعدة عندنا معتبران بالنساء؛ لأن حل المحلية نعمة في حقها، وللرق أثر في تنصيف النعم[3]، إلا أن العقدة[4] لا تَتَجزَّأ فتكاملت عقدتين[5]. **(وَإذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا)** والخلوة **(ثَلاثاً)** جملة **(وَقَعْنَ عَلَيْهَا)**؛ لأن الواقع مصدر محذوف[6]، لأن معناه طلاقاً ثلاثاً علىٰ ما بينا[7]، فلم يكن قوله أنت طالق إيقاعاً علىٰ حدة فيقعن جملة. «هداية» **(فَإنْ فَرَّقَ الطَّلاقَ)** كأن يقول لها: أنت طالق طالق طالق **(بَانَتْ بِالأُوْلَىٰ وَلَمْ تَقَعِ الثَّانِيَةُ)**؛ لأن كل

---

(١) وهو قوله ﷺ: «لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع علىٰ امرأة من السبي حتىٰ يستبرئها بحيضة»، أخرجه أبو داود في النكاح، باب: في وطء السبايا (٢١٥٨).

(٢) لقوله ﷺ: «طلاق الأمة طلقتان وقروءها حيضتان»، أخرجه أبو داود في الطلاق، باب: سنة طلاق العبد (٢١٨٩).

(٣) أي: حل أن تكون المرأة محل النكاح نعمة في حق المرأة لأنها تتوصل بذلك إلىٰ دور النفقة والسكنىٰ والكسوة والازدواج وتحصين الفرج وغيرها، وما هو نعمة في حقها يتنصف بالرق، فإن للرق أثراً في تنصيف النعم في الرجال، فإن العبد لا يملك من التزوج ما فوق الاثنتين فكذا في حق النساء فإنها لا تتزوج مع الحرة ولا بعدها، وكان ذلك يقتضي أن لا يملك الزوج عليها إلا عقدة ونصفاً، أي: طلقة ونصف الطلقة تنقيصاً لحل المحلية. العناية بهامش فتح القدير (٣/٤٩٤).

(٤) أي: التطليقة. البناية شرح الهداية (٥/٣٠٤).

(٥) أي: تطليقتين. المصدر السابق.

(٦) وهو: الطلاق الذي قام صفة، وهو الثلاث مقامه. البناية شرح الهداية (٥/٣٥٤).

(٧) قوله: (علىٰ ما بينا) الصحيح أن المؤلف لم يذكره وهو إشارة إلىٰ قول المرغيناني رحمه الله في الهداية في فصل الذي بعد فصل إضافة الطلاق إلىٰ الزمان (١/٢٧١): عند قوله ولهما أن الوصف متىٰ قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد ألا ترىٰ أنه لو قال لغير المدخول بها:أنت طالق ثلاثاً تطلق ثلاثاً... إلخ. البناية شرح الهداية (٥/٣٥٤).

وَإذا قَالَ لَهَا:أَنْتِ طالِقٌ وَاحِدَةً ووَاحِدَةً وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِـدَةٌ. وَإنْ قَـالَ لَـهَا:أَنْـتِ طَـالِقٌ وَاحِـدَةً قَبْـلَ وَاحِـدَةٍ وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ. وَإنْ قَالَ لَهَا:وَاحِـدَةً قَبْلَـهَا وَاحِـدَةٌ وقعـت ثِنْتَـان. وَإنْ قَـالَ لَـهَا:وَاحِـدَةً بَعْدَهَـا وَاحِـدَةٌ وَقَعَـتْ وَاحِدَةٌ، وَإنْ قَالَ:وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ أوْ مَعَ وَاحِدَةٍ أوْ مَعَهَا وَاحِدَةٌ وَقَعَتِ ثِنْتَانِ. وَإنْ قَالَ لَهَا:إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طالِقٌ وَاحِدَةً وَوَاحِدَةً فَدَخَلَتِ الدَّارَ وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِدَةٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَة». وَإذَا قَالَ لَهَا:أَنْتِ طَـالِقٌ بِمَكَّةَ فَهِيَ طالِقٌ فِيْ كُلِّ البِلادِ، وَكذلك إذَا قَالَ:أَنْتِ طَالِقٌ فِي الدَّارِ، وَإنْ قَالَ:أَنْتِ طَالِقٌ إذَا دَخَلْـتِ مَكَّـةَ لَمْ تَطْلُقْ حَتَّىٰ تَدْخُلَ مَكَّةَ. ....

واحدة إيقاع علىٰ حدة، وليس عليها عدة، فإذا بانت بالأولىٰ صادفها الثاني وهي أجنبيـة. **(وَإنْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طالِقٌ وَاحِدَةً ووَاحِدَةً وَقَعَتْ عَلَيْهَا)** طلقة **(وَاحِدَةٌ)**؛ لما ذكرنا أنها بانت بالأولىٰ، فلم تقع الثانية، **(وَإنْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً قَبْلَ وَاحِدَةٍ وَقَعَتْ)** عَلَيـهَا **(وَاحِـدَةٌ)**، والأصل في ذلـك أن الملفوظ به أولاً إن كان موقعاً أولاً وقعت واحــدة، وإن كـان الملفـوظ بـه أولاً موقعـاً آخـراً وقعـت ثنتان، لأن الإيقاع في الماضي إيقاع في الحال؛ لأن الإسناد ليس في وسعه فيقترنـان فـإذا ثبـت هـذا فقوله: «أنت طالق واحدة قبل واحدة» الملفوظ به أولاً موقـع أولاً، فتقـع الأولىٰ لا غير؛ لأنــه أوقــع واحدة وأخبر أنَّها قبل أخرىٰ ستقع، وقد بانت بهذه؛ فلغت الثانيـة، (وَ) كـذا **(إنْ قَـالَ لَـهَا: وَاحِـدَةً بَعْدَهَا وَاحِدَةٌ وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ)** أيضا؛ لأن الملفـوظ بـه أولاً موقـع أولاً فتقـع الأولىٰ لا غـير؛ لأنـه أوقـع واحـدة وأخبر أن بعدهـا أخـرىٰ سـتقع، **(وَإنْ قَـالَ لَـهَا)**: أنـت طـالق **(وَاحِـدَةً قَبْلَـهَا وَاحِـدَةٌ وَقَعَـتْ ثِنْتَـانِ)**؛ لأن الملفوظ به أولاً موقع آخراً، لأنه أوقع واحدة و أخبر أن قبلـها واحـدة سـابقةً؛ فوقعتـا معـاً، لمـا تقـدم أن الإيقاع في الماضي إيقاع في الحال، (وَ) كذا **(إنْ قَالَ: وَاحِدَةً بَعْدَ وَاحِدَةٍ أَوْ مَـعَ وَاحِـدَةٍ أَوْ مَعَـهَا وَاحِـدَةٌ وَقَعَتِ ثِنْتَانِ)** أيضـاً، لأنـه في الأولىٰ أوقـع واحـدةً وأخـبر أنَّـها بعـد واحـدة سـابقة فاقترنتـا، وفي الثانيـة والثالثة «مع» للمقارنة، فكأنه قرن بينهما فوقعتا. **(وَإنْ قَالَ لَهَا: إنْ دَخَلْـتِ الـدَّارَ فَأَنْـتِ طـالِقٌ وَاحِـدَةً وَ وَاحِدَةً)** بتقديم الشرط **(فَدَخَلَتِ الدَّارَ وَقَعَتْ عَلَيْهَا وَاحِـدَةٌ عِنْـدَ «أَبِـي حَنِيفَـة»)** وعندهمـا ثنتـان، وإن أخر الشرط يقع ثنتان اتفاقا؛ لأن الشرط إذا تأخَّر يغير صـدر الكـلام فيتوقـف عليـه فيقعـن جملـة، ولا مُغَيِّر فيما إذا تقدم الشرط فلـم يتوقـف، ولـو عطـف بحـرف الفـاء[1] فـهو علـىٰ هـذا الخـلاف فيمـا ذكـر «الكرخي»، وذكـر الفقيه «أبو الليث» أنــه يقــع واحـدة بالاتفـاق، لأن الفـاء للتعقيـب، وهـو الأصـح. «هداية»، **(وَإذَا قَالَ لَهَـا: أَنْـتِ طَـالِقٌ بِمَكَّـةَ)**؛ أو في مكـة **(فَـهِيَ طَـالِقٌ)** في الحـال **(فَـيْ كُـلِّ البِـلادِ، وَ)** كذلك **(إذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي الدَّارِ)**؛ لأن الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان، وإن عنىٰ بـه إذا أتيت مكة يُصَدَّق ديانةً لا قضاءً؛ لأنه نوىٰ الإضمار وهو خلاف الظـاهر. «هدايـة». **(وَإنْ قَـالَ: أَنْـتِ طَـالِقٌ إذَا دَخَلْتِ مَكَّـةَ لَـمْ تَطْلُقْ حَتَّـىٰ تَدْخُـلَ مَكَّـةَ)**؛ لأنـه علقـه بــالدخول، ولــو قــال: «في دخولــك الــدار»

---

(١) أي: إن قال: أنت طالق واحدة فواحدة إن دخلت الدار. البناية شرح الهداية (٥/٣٦٠).

وَإنْ قَالَ لَهَا:أنت طَالِقٌ غَداً وَقَعَ الطَّلاقُ عَلَيْهَا بِطُلُوْعَ الفَجْر. وَإنْ قَالَ لامْرَأَتِه:اخْتَارِيْ نَفسَكِ يَنْوِي بِذَلِكَ الطَّلاقَ، أوْ قَالَ لَهَا:طَلِّقِي نَفْسَكِ فَلَهَا أنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا مَا دَامَتْ فِي مَجْلِسِهَا ذَلِكَ. فَإنْ قَامَتْ مِنْهُ أوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ خَرَجَ الأمْرُ مِنْ يَدِهَا، وَإنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ اخْتَارِي كَانَتْ وَاحِدَةً بَائِنَةً وَلا يَكُوْنُ ثَلاثاً وَإنْ نَوَىٰ الزَّوْجُ ذَلِكَ، وَلا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ النَّفْسِ فِي كَلامِهِ أَوْ فِي كَلامِهَا، وَإنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ طَلِّقِي نَفْسكِ فَهِيَ وَاحِدَة رجعيَّةٌ وَإنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلاثَاً ....

يتعلق بالفعل؛ لمقاربة بين الشرط والظرف فحمل عليه عند تعذر الظرف. «هداية» **(وَإنْ قَالَ لَهَا: أنت طَالِقٌ غَداً وَقَعَ الطَّلاقُ عَلَيْهَا بِطُلُوْعَ الفَجْر)**؛ لأنه وصفها بالطلاق في جميع الغد، وذلك بوقوعه في أول جزء منه، ولو نوىٰ آخر النهار صُدِّق ديانةً لا قضاءً؛ لأنه نوىٰ التخصيص في العموم، وهو يحتمله مخالفا للظاهر. «هداية». **(وَإنْ قَالَ لامْرَأَتِه: اخْتَارِيْ نَفسَكِ يَنْوِي بِذَلِكَ الطَّلاقَ)** قيد بنية الطلاق لأنه من الكنايات؛ فلا يعمل إلا بالنية، **(أوْ قَالَ لَهَا: طَلِّقِي نَفْسَكِ فَلَهَا أنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا مَا دَامَتْ فِي مَجْلِسِهَا ذَلِكَ)**، ولا اعتبار بمجلس الرجل، حتىٰ لو قام عن مَجلسه وهي في مَجلسها كانت علىٰ خيارها، **(فَإنْ قَامَتْ مِنْهُ)** أي: المجلس **(أوْ أَخَذَتْ فِي عَمَلٍ آخَرَ خَرَجَ الأمْرُ مِنْ يَدِهَا)**؛ لأن المخيرة[1] لَها المجلس بإجْماع الصحابة‬ﷺ[2]، ولأنه تمليك الفعل منها، والتمليكات تقتضي جواباً في المجلس كما في البيع[3]؛ لأن ساعات المجلس اعتُبرت ساعة واحدة إلا أن المجلس تارةً يتبدل بالذهاب عنه، ومرة بالاشتغال بعمل آخر؛ إذ مَجلس الأكل غير مَجلس المناظرة، ومجلس القتال غيرهما. «هداية»، **(وَإنْ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ اخْتَارِي كَانَتْ)** طلقة **(وَاحِدَةً بَائِنَةً)**؛ لأن اختيارها نفسها بثبوت اختصاصها بِها[4]، وذلك[5] بالبائن؛ إذ بالرجعي يتمكن الزوج من رجعتها بدون رضاها **(وَلا يَكُوْنُ ثَلاثاً وَإنْ نَوَىٰ الزَّوْجُ ذَلِكَ)** لأن الاختيار لا يتنوَّع؛ لأنه ينبئ عن الخلوص، وهو غير متنوع إلىٰ الغلظة والخفة، بخلاف البينونة، **(وَلا بُدَّ مِنْ ذِكْرِ النَّفْسِ فِي كَلامِهِ أَوْ فِي كَلامِهَا)**، فلو قال لَها: «اختاري» فقالت: «اخترت» كان لغواً؛ لأن قولَها «اخترت» من غير ذكر النفس في أحد كلاميهما محتملٌ لاختيار نفسها أو زوجها؛ فلا تطلق بالشك، **(وَإنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا فِي قَوْلِهِ طَلِّقِي نفسك فهي)** طلقة **(وَاحِدَةً رَجعِيَّةً)**؛ لأنه صريح، **(وَإنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلاثَاً)** جملة أو

---

(١) المخيرة: هي التي خيرها زوجها بين الطلاق والإمساك. معجم لغة الفقهاء / مخيرة /.

(٢) روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٩/٤)، عن عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان‬ﷺ قالا: أيما رجل ملك امرأته أمرها وخيرها ثم افترقا من ذلك المجلس فليس لها خيار، وأمرها إلىٰ زوجها.

(٣) أي: فإن الإيجاب في البيع يقتضي جواباً في المجلس. شرح الهداية للكنوي (٢٠٦/٣).

(٤) أي: بثبوت اختصاص المرأة نفسها. البناية شرح الهداية (٣٧٧/٥).

(٥) أي: ثبوت الاختصاص. المصدر السابق.

وَقَدْ أَرَادَ الزَّوْجُ ذَلِكَ وَقَعْنَ عَلَيْهَا، وَإِنْ قَالَ لَهَا طَلِّقِي نَفْسَكِ مَتَىٰ شِئْتِ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَ بَعْدَهُ، وَإِنْ قَالَ لِرَجُلٍ طَلِّقِ امْرَأَتِي فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ، وَإِنْ قَالَ طَلِّقْهَا إِنْ شِئْتَ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ خَاصَّةً، وَإِنْ قَالَ لَهَا إِنْ كُنْتِ تُحِبِّينِي أَوْ تُبْغِضِينِي فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَقَالَتْ: أَنَا أُحِبُّكَ أَوْ أُبْغِضُكَ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَإِنْ كَانَ فِي قَلْبِهَا خِلَافُ مَا أَظْهَرَتْ. وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ طَلَاقاً بَائِناً فَمَاتَ وَهِيَ فِي العِدَّةِ وَرِثَتْ مِنْهُ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا فَلَا مِيْرَاثَ لَهَا. ....

متفرقا **(وَقَدْ أَرَادَ الزَّوْجُ ذَلِكَ وَقَعْنَ عَلَيْهَا)**؛ لأن الأمر يحتمل العدد وإن لَم يقتضه، فإذا نواه صحت نيته، **(وَإِنْ قَالَ لَهَا: طَلِّقِي نَفْسَكِ مَتَىٰ شِئْتِ فَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ)**، لأن كلمة «متىٰ» لعموم الأوقات، ولَها المشيئة مرة واحدةً لأنَّها لا تقتضي التكرار، فإذا شاءت مرة وقع الطلاق، ولم يبق لَها مشيئة، فلو راجعها فشاءت بعد ذلك كان لغواً، ولو قال «كلما شئت» كان لَها ذلك[1] أبداً حتىٰ تكمل الثلاث؛ لأن «كلما» تقتضي التكرار، فكلما شاءت وقع عليها الطلاق حتىٰ تكمل الثلاث، فإن عادت إليه بعد زوج آخر سقطت مشيئتها؛ لزوال المحلية، وليس لَها أن تطلق نفسها ثلاثا بكلمة واحدة؛ لأنَّها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع[2]، وإن قال لَها: «إن شئت» فذلك مقصور علىٰ المجلس، وتَمامه في «الجوهرة»، **(وَإِنْ قَالَ لِرَجُلٍ: طَلِّقِ امْرَأَتِي فَلَهُ)** أي: للرجل المخاطب **(أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ)**؛ لأنَّها وكالة، وهي لا تتقيد بالمجلس، **(وَإِنْ قَالَ)** له: **(طَلِّقْهَا إِنْ شِئْتَ فَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْمَجْلِسِ خَاصَّةً)**؛ لأن التعليق بالمشيئة تَمليك لا توكيل **(وَإِنْ قَالَ لَهَا)** أي: لزوجته: **(إِنْ كُنْتِ تُحِبِّينِي، أَوْ)** قال لَها: إن كنت **(تُبْغِضِينِي فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَقَالَتْ)** له: **(أَنَا أُحِبُّكَ أَوْ أُبْغِضُكَ وَقَعَ الطَّلَاقُ)** عليها، **(وَإِنْ كَانَ فِي قَلْبِهَا خِلَافُ مَا أَظْهَرَتْ)**؛ لأنه لما تعذر الوقوف علىٰ الحقيقة جعل السبب الظاهر -وهو الإخبار- دليلاً عليه، **(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ)** وهو الذي يعجز به عن إقامة مصالحه خارج البيت، هو الأصح. «درر»، **(طَلَاقاً بَائِناً)** من غير سؤال منها ولا رضاها **(فَمَاتَ)** فيه **(وَهِيَ فِي العِدَّةِ وَرِثَتْ مِنْهُ، وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَاءِ العِدَّةِ فَلَا مِيْرَاثَ لَهَا)**؛ لأنه لَم يبق بينهما علاقة، وصارت كالأجانب. قيد بالبائن لأن الرجعي لا يقطع الميراث في العدة؛ لأنه لا يزيل النكاح. وقَيَّدنا بعدم السؤال والرضا؛ لأنه إذا سألته ذلك أو خالعها أو قال لَها: «اختاري» فاختارت نفسها لَم ترث؛ لأنَّها رضيت بإبطال حقها. وقَيَّدنا بالموت فيه لأنه لو صح منه ثم مرض و مات في العدة لم ترث، ومثل المريض مَنْ قُدِّمَ ليُقتل، ومن انكسرت به السفينة وبقي علىٰ لوح، ومن افترسه السبع وصار في فمه، ونحو ذلك.

---

(١) أي: فلها أن تطلق نفسها واحدة بعد واحدة حتىٰ تطلق نفسها ثلاثاً. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٢/٦٠).

(٢) أي: فلا تملك الإيقاع جملة وجمعاً. المصدر السابق.

وَإِذَا قَالَ الزَّوج لامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ الْله مُتَّصِلا لَمْ يَقَعِ الطَّلاقُ عَلَيْهَا. وَإِنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثَاً إلا وَاحِدَةً طَلَقَتْ اثْنَتَيْن، وَإِنْ قَالَ ثَلاثَاً إلا اثْنَتَيْن طلقتْ وَاحِدَةً. وَإِذَا مَلَكَ الزَّوْجُ امْرَأَتَهُ أَوْ شِقْصاً مِنْهَا أَوْ مَلَكَتْ المرْأَةُ زَوْجَهَا أَوْ شِقْصاً مِنْهُ وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا.

(وَإِذَا قَالَ الزوج لامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ الْله مُتَّصِلا لَمْ يَقَعِ الطَّلاقُ عَلَيْهَا)؛ لأن التعليق بشرط لا يُعْلَم وجوده مُغير لصدر الكلام، ولهذا اشترط اتصاله، **(وَإِنْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثَاً إلاَّ وَاحِدَةً طَلَقَتْ اثْنَتَيْنِ، وَإِنْ قَالَ ثَلاثَاً إلا اثْنَتَيْنِ طَلَقَتْ وَاحِدَةً)**، والأصل أن الاستثناء تكلُّم بالباقي بعد الثنيا، فشرط صحته أن يبقىٰ وراء المستثنىٰ شيء ليصير متكلما به، حتىٰ لو قال: «أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً» تطلق ثلاثاً؛ لأنه استثنىٰ جميع ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء شيء ليتكلم به. **(وَإِذَا مَلَكَ الزَّوْجُ امْرَأَتَهُ أَوْ شِقْصاً)** أي: جزءاً **(مِنْهَا أَوْ مَلَكَتِ المَرْأَةُ زَوْجَهَا أَوْ شِقْصاً مِنْهُ وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا)** بغير طلاق؛ للمنافاة بين ملك النكاح وملك الرقبة، إلا أن يشتري المأذون أو المدبَّر أو المكاتب زوجته؛ لأن لهم حقاً لا ملكاً تاماً. «جوهرة».

كتاب الرجعة

إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيْقَةً رَجْعِيَّةً أَوْ تَطْلِيقَتَينِ فَلَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا فِي عِدَّتِهَا، رَضِيَتْ بِذلِكَ أَوْ لَمْ تَرْضَ. وَالرَّجْعَةُ أَنْ يَقُولَ: رَاجَعْتُكِ، أَوْ رَاجَعْتُ امْرَأَتِي، أَوْيَطَأَهَا، أَوْ يُقَبِّلَهَا، أَوْ يَلْمَسَهَا بِشَهْوَةٍ، أَوْ يَنْظُرَ إِلَىٰ فَرْجِهَا بِشَهْوَةٍ. وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُشْهِدَ عَلَىٰ الرَّجْعَةِ شَاهِدَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ صَحَّتِ الرَّجْعَةُ. ....

كتاب الرجعة[1]: بالفتح وتكسر. وهي: عبارة عن استدامة الملك القائم في العدة بنحو: «راجعتك» وبما يوجب حرمة المصاهرة، كما أشار إلىٰ ذلك بقوله: (**إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيْقَةً رَجْعِيَّةً**) وهي: الطلاق بصريح الطلاق بعد الدخول من غير مقابلة عوض قبل استيفاء عدد طلاقها، (**أَوْ طلْقَتَينِ**) رجعيتين (**فَلَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا فِي عِدَّتِهَا**)، أي: عدة امرأته المدخول بها حقيقة؛ إذ لا رجعة في عدة الخلوة. «ابن كمال»، وفي «البزازية»: ادعىٰ الوطء بعد الدخول وأنكرت فله الرجعة، لا في عكسه (**رَضِيَتْ بِذلِكَ أَوْ لَمْ تَرْضَ**)؛ لأنَّها باقية علىٰ الزوجية، بدليل جواز الظهار[2] عليها والإيلاء[3] واللعان[4] والتوارث والطلاق ما دامت في العدة بالإجماع، وقد دل علىٰ ذلك قوله تعالىٰ: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨] سماه بعلاً وهذا يقتضي بقاء الزوجية بينهما. «جوهرة». (**وَالرَّجْعَةُ**)، إما أن تكون بالقول مثل (**أَنْ يَقُولَ: رَاجَعْتُكِ**) إذا كانت حاضرةً، أورددتك، أو أمسكتك، (**أَوْ رَاجَعْتُ امْرَأَتِي**) إذا كانت غائبة، ولا يحتاج في ذلك إلىٰ نية؛ لأنه صريح، (**أو**) بالفعل، مثل أن (**يَطَأَهَا، أَوْ يُقَبِّلَهَا، أَوْ يَلْمَسَهَا بِشَهْوَةٍ،أَوْ يَنْظُرَ إِلَىٰ فَرْجِهَا**) الداخل (**بِشَهْوَةٍ**)، وكذا بكل ما يوجب حرمة المصاهرة، إلا أنه يكره ذلك، ويستحب أن يراجعها بعده بالقول. (**وَيُسْتَحَبُّ**) له (**أَنْ يُشْهِدَ عَلَىٰ الرَّجْعَةِ شَاهِدَيْنِ فَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ صَحَّتِ الرَّجْعَةُ**) لِما مر أنَّها استدامة

---

(١) تصح الرجعة في العدة لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩] ولأن الرجعة استدامة ملك النكاح، ولا ملك بعد انقضاء العدة. فتح باب العناية (١٢٩/٢). ولها شرائط إحداها: تقديم صريح لفظ الطلاق أو بعض ألفاظ الكناية، والثانية: أن لا يكون بمقابلته مال، والثالثة: أن لا يستوفي الثلاثة في الطلاق، والرابعة: أن تكون المرأة مدخولاً بها، والخامسة: أن تكون العدة قائمة ولا خلاف في مشروعيتها لأحد لثبوتها في الكتاب بالآية المتقدمة، ولقوله ﷺ: «مُر ابنك فليراجعها»، أخرجه البخاري (٥٣٣٣) العناية بهامش شرح فتح القدير (١٥٨/٤).

(٢) الظهار: تحريم الرجل امرأته علىٰ نفسه بتشبيهها بأمه أو بإحدىٰ محارمه كقوله: أنتِ عليَّ كظهر أمي. معجم لغة الفقهاء / ظهار /.

(٣) الإيلاء: حلف الزوج القادر علىٰ الوطء علىٰ ترك وطء زوجته، أو تعليق أمر شاق علىٰ وطئها، كقوله: إن قربتك فلله عليَّ صيام عام. معجم لغة الفقهاء / إيلاء /.

(٤) اللعان: شهادة مؤكدة باليمين المقرونة باللعن، قائمة مقام حدِّ القذف في حق الزوج ومقام حدِّ الزنا في حق الزوجة. معجم لغة الفقهاء / لعان /.

وَإِذَا انْقَضَتِ العِدَّةُ فَقَالَ: «قَدْ كُنْتُ رَاجَعْتُهَا فِي العِدَّةِ» فَصَدَّقَتْهُ فَهِيَ رَجْعَةٌ، وَإِنْ كَذَّبَتْهُ فَالقَوْلُ قَوْلُهَا وَلا يَمِيْنَ عَلَيْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ: قَدْ رَاجَعْتُكِ فَقَالَتْ مُجِيْبَةً لَهُ قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي لَمْ تَصِحَّ الرَّجْعَةُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، ....

للنكاح القائم، والشهادة ليست شرطاً فيه حالة البقاء، كما في الفيء[1] في الإيلاء[2]، إلا أنها تستحب لزيادة الاحتياط، كيلا يجري التناكر فيها[3]، ويستحب له أن يُعْلِمُهَا[4] كيلا تقع في المعصية[5]. «هداية». **(وَإِذَا انْقَضَتِ العِدَّةُ فَقَالَ)** الزوج: **(قَدْ كُنْتُ رَاجَعْتُهَا فِي العِدَّةِ فَصَدَّقَتْهُ فَهِيَ رَجْعَةٌ)** بالتصادق، **(وَإِنْ كَذَّبَتْهُ فَالقَوْلُ قَوْلُهَا)**؛ لدعواه ما لا يملك إنشاءه في الحال؛ فلا يصدق إلا بالبرهان **(وَلا يَمِيْنَ عَلَيْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** وقالا: عليها اليمين، وهي إحدى مسائل الاستحلاف الستة[6]، قال في «التصحيح»: قد تقدم أن الفتوى على قولهما، قال الإمام «قاضي خان» في «شرح الجامع الصغير» في كتاب القضاء في باب القضاء في الأيمان: المنكرُ يستحلف في الأشياء الستة عندهُما، فإذا نكل حُبِسَ حتَّىٰ يُقِرَّ أو يحلف، والفتوىٰ علىٰ هذا، قال الإمام «السديدي الزوزني»: وهو المختار عندي، وبه كنت أعمل بالري وأصبهان. اهـ **(وَإِذَا قَالَ الزَّوْجُ: قَدْ رَاجَعْتُكِ فَقَالَتْ)** الزوجة **(مجيبة له: قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي لَمْ تَصِحَّ الرَّجْعَةُ[7] عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** وقالا: تصح، قال

---

(١) الفيء: العودة إلىٰ نكاح زوجته. معجم لغة الفقهاء / فيء /.

(٢) أي: أن الشهادة عليه ليست بشرط لكونه حالة البقاء. شرح الهداية للكنوي (٣/٢٥٤).

(٣) أي: الرجعة. (٤) أي: يعلم المرأة بالرجعة. شرح الهداية للكنوي (٣/٢٥٤).

(٥) فإن المرأة قد تتزوج بناء علىٰ زعمها أن زوجها لم يراجعها، وقد انقضت عدتها، ويطأها الزوج الثاني، فكانت عاصية، وكان زوجها الذي أوقعها فيه مسيئاً بترك الإعلام. المصدر السابق.

(٦) والذي في البدائع سبعة قال الكساني: المسائل التي لا يجري فيها الاستحلاف عند أبي حنيفة هي: النكاح، والرجعة، والفيء في الإيلاء، والنسب، والرق، والولاء، والاستيلاد، أما النكاح فهو: أن يدعي رجل علىٰ امرأة أنها امرأته أو تدعي امرأة علىٰ رجل أنه زوجها ولا بينة للمدعي وطلب يمين المنكر. وأما الرجعة فهو: قول الزوج للمطلقة بعد انقضاء عدتها: قد كنت راجعتك وأنكرت المرأة وعجز الزوج عن إقامة البينة فطلب يمينها. وأما الفيء في الإيلاء فهو: أن يكون الرجل آلىٰ من امرأته ومضت أربعة اشهر، فقال: قد كنت فئت إليك بالجماع فلم تبيني فقالت: لم تفئ إلي ولا بينة للزوج فطلب يمينها. وأما النسب: فنحو أن يدعي علىٰ رجل أنه أبوه أو ابنه فأنكر الرجل ولا بينه له وطلب يمينه. وأما الرق فهو: أن يدعي علىٰ رجل أنه عبده فأنكر وقال: إنه حر الأصل لم يجر عليه رق أبداً ولا بينة للمدعي فطلب يمينه. وأما الولاء: فإنه يدعي علىٰ امرأة أنه أعتق أباها وأن أباها مات وولاؤه بينهما نصفان فأنكرت أن يكون أعتقه وأن يكون ولاؤه ثابتاً منه ولا بينة للمدعي فطلب يمينها علىٰ ما أنكرت من الولاء. وأما الاستيلاد فهو: أن تدعي أمة علىٰ مولاها فتقول: أنا أم ولد لمولاي وهذا ولدي فأنكر المولىٰ لا يجري الاستحلاف في هذه المواضع السبعة عند أبي حنيفة رحمه الله، وعندهما يجري والدعوىٰ من الجانبين تتصور في الفصول الستة، وفي الاستيلاد لا يتصور إلا من جانب واحد وهو جانب الأمة، فأما جانب المولىٰ فلا تتصور الدعوىٰ لأنه لو ادعىٰ لثبت بنفس الدعوىٰ. بدائع الصنائع (٥/٣٤٠).

(٧) لأنها أمينة في الإخبار عن انقضاء العدة، فإذا أخبرت دل ذلك علىٰ سبق انقضاء العدة. شرح الهداية للكنوي (٣/٢٥٦).

وَإِذَا قَالَ زَوْجُ الأَمَةِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا:قَدْ كُنْتُ رَاجَعْتُهَا فِي العِدَّةِ فَصَدَّقَهُ المَوْلَىٰ وَكَذَّبَتْهُ الأَمَةُ فَالقَوْلُ قَوْلُهَا. وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ لِعَشَرَةِ أَيَّامٍ انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ، وَإِنِ انْقَطَعَ لأَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ حَتَّىٰ تَغْتَسِلَ، أَوْ يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلاةٍ، أَوْ تَتَيَمَّمَ وَتُصَلِّيَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ». وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِذَا تَيَمَّمَتِ انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ، وَإِنْ لَمْ تُصَلِّ،..........

«الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، كذا في «التصحيح»، **(وَإِذَا قَالَ زَوْجُ الأَمَةِ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا: قَدْ كُنْتُ رَاجَعْتُهَا فِي العِدَّةِ فَصَدَّقَهُ المَوْلَىٰ)** أي: مولى الأمة **(وَكَذَّبَتْهُ الأَمَةُ)** ولا بينة **(فَالقَوْلُ قَوْلُهَا)** عند «أبي حنيفة»، وقالا: القول قول المولى؛ لأن بُضْعَهَا مملوك له، فقد أقر بما هو خالص حقه للزوج، فشابه الإقرار عليها بالنكاح[1]؛ وهو يقول[2]: بأن حكم الرجعة يبتنى على العدة، والقول في العدة قولُها، فكذا فيما يبتنى عليها. «هداية». قال في «التصحيح»: والصحيح قول الإمام، ومشى عليه «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، ولو كان على القلب[3] فعندهما القول قول المولى، وكذا عنده في الصحيح، ونص عليه في «الهداية» احترازاً عما حكي في «الينابيع» من أنه على الخلاف. اهـ، **(وَإِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ)** في الحرة والحيضة الثانية في الأمة **(لِعَشَرَةِ أَيَّامٍ انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ لَمْ تَغْتَسِلْ)**؛ لأن الحيض لا مزيد له على العشرة؛ فبمجرد الانقطاع خرجت من الحيض بيقين، فانقضت العدة وانقطعت الرجعة، **(وَإِنِ انْقَطَعَ لأَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ)** وكانت الزوجة مسلمة[4] **(لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ حَتَّىٰ تَغْتَسِلَ)**؛ لأن عود الدم محتمل؛ فيكون حيضاً لبقاء المدة؛ فلا بد أن يعتضد الانقطاع بحقيقة الاغتسال، **(أَوْ)** بلزوم حكم من أحكام الطاهرات، بأن **(يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلاةٍ)** فتصير ديناً في ذمتها، وهي لا تجب إلا على الطاهرات، **(أَوْ تَتَيَمَّمَ)** للعذر[5] **(وَتُصَلِّيَ)** فيه ولو نفلاً **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«أَبِي يُوسُفَ»)** وهذا استحسان[6]. «هداية»، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: إِذَا تَيَمَّمَتْ)** للعذر **(انْقَطَعَتِ الرَّجْعَةُ وَإِنْ لَمْ تُصَلِّ)** وهذا قياس؛ لأن التيمم حال عدم الماء طهارة مطلقة حتى يثبت به

---

(١) أي: شابه إقرار المولى على الأمة بالنكاح بأن قال: زوجت أمتي من فلان حيث يكون القول قوله. البناية شرح الهداية (٥/٤٦٢).

(٢) أي: الإمام أبو حنيفة رحمه الله.

(٣) أي: على العكس بأن صدقته الأمة وكذبه المولى. البناية شرح الهداية (٥/٤٦٢).

(٤) بخلاف إذا كانت كتابية لأنها لا تتكلف بالاغتسال ولا تجب عليها الصلاة. المصدر السابق.

(٥) أي: لعذر من أعذار التيمم كفقد الماء وغيره. انظر باب التيمم.

(٦) أي: قولهما استحسان يعني الانقطاع لا يكون إلا بالتيمم والصلاة، أيضاً. البناية شرح الهداية (٥/٤٦٣).

وَإِنِ اغْتَسَلَتْ وَ نَسِيَتْ شَيْئاً مِنْ بَدَنِهَا لَمْ يُصِبْهُ المَاءُ؛ فَإِنْ كَانَ عُضْواً فَمَا فَوْقَهُ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ عُضوٍ انْقَطَعَتْ. وَالْمُطَلَّقَةُ الرَّجْعِيَّةُ ....

من الأحكام[1] ما يثبت بالاغتسال فكان بِمنزلته، ولَهما أنه مُلَوِّث غير مطهر[2]، وإنَّما اعتبر طهارته ضرورة أن لا تتضاعف الواجبات[3]، وهذه الضرورة تتحقق حال أداء الصلاة[4]، لا فيما قبلها من الأوقات «هداية»، قال الإمام «بَهاء الدين» في شرحه لهذا الكتاب[5]: والصحيح قولُهما، واختاره «المحبوبي»، و«النسفي»، و«الموصلي»، و«صدر الشريعة». اهـ. «تصحيح». قَيَّدنا بالمسلمة احترازاً عن الكتابية فإنه تنقطع[6] بمجرد الانقطاع لعدم توقُّع أمارة زائدة[7] في حقها كما في «الهداية» وغيرها، **(وَإِن اغْتَسَلَتْ وَنَسِيَتْ شَيْئاً مِنْ بَدَنِهَا لَمْ يُصِبْهُ المَاءُ؛ فَإِنْ كَانَ)** المنسيُّ **(عُضْواً)** كاملاً **(فَمَا فَوْقَهُ لَمْ تَنْقَطِعِ الرَّجْعَةُ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ انْقَطَعَتْ)**، قال في «الهداية»: وهذا استحسان، والقياس فيما دون العضو أن تبقى؛ لأن حكم الجنابة والحيض لا يتجزأ، ووجه الاستحسان -وهو الفرق[8]- أن ما دون العضو يتسارع إليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء إليه؛ فقلنا: إنه تنقطع الرجعة، ولا يحل لَها التزوج؛ أخذاً بالاحتياط فيهما[9]، بخلاف العضو الكامل؛ لأنه لا يتسارع إليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا[10]. اهـ. **(وَالْمُطَلَّقَةُ)** الطلَقة **(الرَّجْعِيَّةُ)**

---

(١) يريد به دخول المسجد، ومس المصحف، وقراءة القرآن وهذه أحكام الغسل فكان التيمم مثله. أفاده العلامة عبد الوهاب دبس وزيت بهامش الجوهرة النيرة (٦٧/٢).

(٢) أي: التيمم ملوث حقيقةً لا شرعاً وهذا بحسب الغالب، وإن كان يجوز التيمم بالحجر الأملس عند أبي حنيفة، والرمل بالاتفاق، ولا غبار ثمة ولا تلويث. المصدر السابق.

(٣) أي: لأجل ضرورة تضاعف الواجبات، لأنه لو لم يعتبر حتى يجد الماء لكان يمضي أوقات صلاة متعددة فيحصل الضرر. البناية شرح الهداية (٤٦٤/٥).

(٤) أي: أن ثبوت هذه الأحكام كقراءة القرآن فإنها ركن الصلاة، ودخول المسجد فإنه مكان الصلاة، وأما سجدة التلاوة فهي من توابع القراءة فإنه يجوز أن تقرأ في صلاتها آية السجدة وهذا من ضرورة جواز الصلاة بالتيمم. العناية بهامش فتح القدير (١٦٨/٤).

(٥) وهو العلامة محمد بن أحمد الاسبيجابي، أبو المعالي بهاء الدين، شرح مختصر القدوري وسماه «زاد الفقهاء»، كشف الظنون (١٦٣٢/٢).

(٦) أي: الرجعة.

(٧) على انقطاع حيضها، لأنها لا تتكلف بالاغتسال ولا تجب عليها الصلاة، فبمجرد الانقطاع وإن كان لما دون العشرة حل وطؤها وانقطعت رجعتها. شرح فتح القدير (١٦٦/٤).

(٨) بين العضو الكامل وما دونه. شرح الهداية للكنوي (٢٦٠/٣).

(٩) أي: في انقطاع الرجعة والتزوج. البناية شرح الهداية (٢٦٥/٥).

(١٠) أي: العضو الكامل وما دونه. المصدر السابق.

تَتَشَوَّفُ وَتَتَزَيَّنُ؛ وَيُسْتَحَبُّ لِزَوْجِهَا أَنْ لا يَدْخُلَ عَلَيْهَا حَتَّىٰ يَسْتَأْذِنَهَا أَوْ يُسْمِعَهَا خَفْقَ نَعْلَيْهِ. وَالطَّلاقُ الرَّجْعِيُّ لا يُحَرِّمُ الوَطْءَ، وَإِذَا كَانَ الطَّلاقُ بَائِناً دُونَ الثَّلاثِ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا فِي عِدَّتِهَا وَبَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا. وَإِذَا كَانَ الطَّلاقُ ثَلاثاً فِي الحُرَّةِ أَوْ اثْنَتَيْنِ فِي الأَمَةِ لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ نِكَاحاً صَحِيحاً وَيَدْخُلَ بِهَا ثُمَّ يُطَلِّقَهَا أَوْ يَمُوتَ عَنْهَا. وَالصَّبِيُّ المُرَاهِقُ فِي التَّحْلِيلِ كَالْبَالِغِ، وَوَطْءُ المَوْلَىٰ لا يُحَلِّلُهَا،..........................

يستحب لَها أنَّها **(تَتَشَوَّفُ)** أي: تتراءىٰ لزوجها **(وَتَتَزَيَّنُ)** له؛ لأن الزوجية قائمة والرجعة مستحبة، والتزين داع لَـها **(وَيُسْتَحَبُّ لِزَوْجِهَا أَنْ لا يَدْخُلَ عَلَيْهَا حَتَّىٰ يَسْتَأْذِنَهَا)** بالتنحنح ونحوه **(أَوْ يُسْمِعَهَا خَفْقَ نَعْلَيْهِ)** إن لَم يكن قصد المراجعة؛ لأنَّها ربَّما تكون متجردة فيقع بصره علىٰ موضع يصير به مراجعاً ثم يطلقها فتطول عليها العدة. **(وَالطَّلاقُ الرَّجْعِيُّ لا يُحَرِّمُ الوَطْءَ)**؛ لأنه لا يزيل الملك، ولا يرفع العقد، بدليل أن له مراجعتها من غير رضاها، ويلحقها الظهار والإيلاء واللعان[1]، ولذا لو قال: «نسائي طوالق» دخلت في جملتهن وإن لَم ينوها. «جوهرة».

[مطلب فيما تحل به المطلقة]

(وَإِذَا كَانَ الطَّلاقُ بَائِناً دُونَ الثَّلاثِ فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا فِي عِدَّتِهَا وَبَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا)، لأن حل المحلية باق لأن زواله معلق بالطلقة الثالثة فينعدم[2] قبله[3]، ومَنْع الغير في العدة لاشتباه النسب، ولا اشتباه في إباحته له[4]، **(وَإِذَا كَانَ الطَّلاقُ ثَلاثاً فِي الحُرَّةِ أَوْ اثْنَتَيْنِ فِي الأَمَةِ)** ولو قبل الدخول **(لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ**[5] نِكَاحاً صَحِيحاً وَيَدْخُلَ بِهَا) أي: يطأها **(ثُمَّ يُطَلِّقَهَا أَوْ يَمُوتَ عَنْهَا)** وتنقضي عدتُها منه، قيد بالنكاح الصحيح احترازاً عن الفاسد والموقوف، فلو نكحها عبداً بلا إذن السيد ووطئها قبل الإجازة لا يُحِلُّها حتىٰ يطأها بعدها كما في «الدرر»، **(وَالصَّبِيُّ المُرَاهِقُ)** وهو: الذي تتحرك آلته وتشتهي، وقدره «شمس الإسلام» بعشر سنين **(فِي التَّحْلِيلِ كَالْبَالِغِ)** لوجود الوطء في نكاح صحيح، وهو الشرط[6]، وإنَّما عدم منه الإنزال وهو ليس بشرط فكان بِمنزلة المسلول، والفحل الذي لا يُنزِل، **(وَوَطْءُ المَوْلَىٰ لا يُحَلِّلُهَا)**[7]،

---

(١) تقديم تعريفهم ص (٤٥٣).

(٢) أي: الزوال.

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

(٤) أي: في تجويز نكاح معتدته إذ الاشتباه إنما يكون عند اختلاف المياه، وذلك إنما يكون في معتدة الغير. البناية شرح الهداية (٤٧٤/٥).

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠] والمراهق يسمىٰ زوجاً إذ وجد شرط النكاح. البناية شرح الهداية (٤٧٨/٥).

(٧) بأن طلق رجل امرأته ثنتين وهي أمة للغير فوطئها المولىٰ بعد انقضاء العدة لم تحل للأول، لأن غاية الحرمة نكاح الزوج والمولىٰ لا يسمىٰ زوجاً. البناية شرح الهداية (٤٨٠/٥).

وَإِذَا تَزَوَّجَهَا بِشَرْطِ التَّحْلِيلِ فَالنِّكَاحُ مَكْرُوهٌ، فَإِنْ وَطِئَهَا حَلَّتْ لِلأَوَّلِ ،وَ إِذَا طَلَّقَ الحُرَّةَ تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَتَزَوَّجَتْ بِزَوْجٍ آخَرَ ثُمَّ عَادَتْ إِلَىٰ الأَوَّلِ عَادَتْ بِثَلاثِ تَطْلِيقَاتٍ، وَيَهْدِمُ الزَّوْجُ الثَّانِي مَا دُوْنَ الثَّلاثِ مِنَ الطَلاقِ كَمَا يَـهْدِمُ الثَّـلاثَ. وَقَالَ «مُحَمَّـدٌ»: لا يَـهْدِمُ مَا دُونَ الثَّـلاثِ. وَإِذَا طَلَّقَـهَا ثَلاثَـاً فَقَالَتْ قَدِ انْقَضَتْ عِدَّتِي وَ تَزَوَّجْتُ وَدَخَلَ بِي وَ طَلَّقَنِي وَ انْقَضَتْ عِدَّتِي وَالمُدَّةُ تَحْتَمِلُ ذَلِكَ جَـازَ لِلـزَّوْجِ أَنْ يُصَدِّقَهَا إِذَا كَانَ فِي غَالِبِ ظَنِّه أَنَّهَا صَادِقَةٌ.

لاشتراط الزوج بالنص[1]، **(وَإِذَا تَزَوَّجَهَا بِشَرْطِ التَّحْلِيلِ)** ولو صريحاً بـأن قـال: تزوجتـك علىٰ أن أحلـك **(فَالنِّكَاحُ)** صحيح ولكنه **(مَكْرُوهٌ)** تحريماً[2]؛ لحديـث: «لعـن الله المحلِّـل والمُحَلَّـلُ لـه»[3]، **(فَإِنْ وَطِئَـهَا حَلَّتْ لِلأَوَّلِ)**؛ لوجـود الدخـول في نكـاح صحيـح؛ إذ النكـاح لا يبطـل بالشـرط. «هدايـة»، وقـال «الإسبيحابي»: إذا تزوجها بشرط التحليل بالقلب ولم يقل باللسان تحلُّ لـلأول في قولـهم جميعـاً، أما إذا شرط الإحلال بالقول فالنكاح صحيح عند «أبي حنيفة»، و«زفر»، ويكره للثاني، وتحل للأول، وقال «أبـو يوسف». النكاح الثاني فاسد، والوطء فيه لا يحلها للأول، وقال «محمد». النكاح الثاني صحيح، ولا تحل للأول، والصحيح قول «أبي حنيفة» و«زفر»، واعتمده «المحبوبي» و«النسـفي» و«الموصلـي» و«صـدر الشريعة» كذا في «التصحيح» **(وَإِذَا طَلَّقَ)** الرجل امرأتـه **(الحُرَّةَ تَطْلِيقَـةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْـنِ وَانْقَضَـتْ عِدَّتُـهَا)** منه **(وَتَزَوَّجَتْ بِزَوْجٍ آخَرَ)** ودخل بها **(ثُمَّ)** طلقها الآخر **(ثُمَّ عَادَتْ إِلَىٰ)** زوجها **(الأَوَّلِ عَادَتْ)** إليه بحـل جديد أي: **(بِثَلاثِ تَطْلِيقَاتٍ، وَيَهْدِمُ الزَّوْجُ الثَّانِي مَا دُوْنَ الثَّلاثِ من الطلاق)** عند «أبي حنيفـة» و«أبي يوسف» **(كَمَا يَهْدِمُ الثَّلاثَ)** بالإجماع؛ لأنه إذا كان يهدم الثلاث فما دونَها أولىٰ **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لا يَـهْدِمُ مَا دُونَ الثَّلاثِ)** قال الإمام «أبو المعـالي»: والصحيـح قـول الإمـام وصاحبـه، ومشـىٰ عليـه «المحبوبـي»، و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». اهـ «تصحيح»، قَيَّدنا بدخول الثـاني لأنـه لـو لـم يدخـل لـم يهدم اتفاقا. «قنية»، **(وَ إِذَا طَلَّقَهَا ثَلاثَاً)** ومضت عليها مدة **(فَقَالَتْ: قَدِ انْقَضَتْ عِدَّتِي)** منـك **(وَتَزَوَّجْتُ)** آخر **(وَدَخَلَ بِي)** الزوج الآخر **(وَطَلَّقَنِي وَ)** قد **(انْقَضَتْ عِدَّتِي)** منه **(وَ)** كانت **(المُدَّةُ تَحْتَمِلُ ذَلِـكَ جَازَ لِلزَّوْجِ)** الأول **(أَنْ يُصَدِّقَهَا)** وينكحها **(إِذَا كَانَ فِي غَالِبِ ظَنِّه أَنَّهَا صَادِقَةٌ)**، قال في «الجوهرة»: إنَّما ذكره مطولاً لأنَّها لو قالت: «حللت لك»، فتزوجها ثم قالت: «إن الثاني لم يدخل بـي». إن كـانت عالمـة بشـرط الحل للأول لم تصدَّقْ، وإن لم تكن عالمة به صدقت، وأما إذا ذكرته مطولاً كما ذكر الشيخ فإنَّـها لا تُصَدَّقْ علىٰ كل حال، وفي «المبسوط»: لو قالت: «حللت» لا تحل له حتىٰ يستفسرها، وإن تزوجها ولَـم يسـأَلْها ولَم تخبره بشيء ثم قالت: «لَم أتزوج زوجاً آخر» أو «تزوجت ولَم يدخل» فالقول قولُها ويفسد النكاح. اهـ

---

(١) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ﴾ [البقرة: ٢٣٠].

(٢) أما لو نوياه ولم يقولاه فلا عبرة به ويكون الرجل مأجوراً لقصده الإصلاح. شرح فتح القدير (١٨١/٤).

(٣) أخرجه أبو داود في النكاح، باب: في التحليل (٢٠٧٦)، وابن ماجه في النكاح، باب: المحلل والمحلل له (١٩٣٦).

كتاب الايلاء

إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لامْرَأَتِهِ وَاللهِ لا أَقْرَبُكِ أو لا أَقْرَبُـكِ أَرْبَعَـةَ أَشْهُرٍ فَهُوَ مُولٍ، فَإِنْ وَطِئَهَا فِي الأَرْبَعَـةِ الأَشْهُرِ حَنِثَ فِي يَمِينِهِ، وَلَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ ، وَسَقَطَ الإِيْلاءُ، وَإِنْ لَمْ يَقْرَبْهَا حَتَّىٰ مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ بَانَتْ مِنْهُ بِتَطْلِيقَةٍ، ....

كتاب الإيلاء[١]: مناسبته البينونة مآلا[٢]. وهو لغةً: الحَلِفُ مُطلقاً. وشرعاً: الحَلفُ[٣] علىٰ تَرْك قربان زوجته مدة مخصوصة، وشرطه: مَحَلِّية المرأة، بأن تكون منكوحة وقت تنجيز الإيلاء، وأهلية الزوج للطلاق، وحكمه: وقوع طلقة بائنة إن برَّ في حلفه، والكفارة والجزاء المعلَّق إن حَنِثَ، كما صَرَّحَ بذلك بقوله: **(إِذَا قَالَ الرَّجُلُ لامْـرَأَتِـهِ: وَاللهِ لا أَقْرَبُكِ)**، أو لا أجامعك، أو «لا أطؤك»، أو «لا أغتسل منك من جنابة»، وكذا كل ما ينعقد به اليمين، **(أو)** قال: **(لا أَقْرَبُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ)** أو قال: «إن قربتك فعليَّ حَجٌّ، أو عبدي حر، أو أنت طالق»؛ **(فَهُوَ مُولٍ)** لقوله تعالىٰ: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦] الآية، **(فَإِنْ وَطِئَهَا فِي الأَرْبَعَـةِ الأَشْهُرِ حَنِثَ فِي يَمِينِهِ)** لفعله المحلوف عليه، **(وَلَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ)**[٤] في عقد اليمين والجزاء المعلق، أو الكفارة في التعليق على الصحيح الذي رجع إليه الإمام، كما في «الشرنبلالية»، **(وَسَقَطَ الإِيْلاءُ)** لانتهاء اليمين بالحنث، **(وَإِنْ لَمْ يَقْرَبْهَا حَتَّىٰ مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ بَانَتْ مِنْهُ بِتَطْلِيقَةٍ)**؛ لأنه ظلمها بِمنع حقها[٥]، فجازاه الشرع بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة، وهو المأثور عن عثمان، وعلي، والعبادلة الثلاثة[٦]، وزيد

---

(١) روىٰ الواحدي في أسباب النزول بسنده عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنه قال: كان إيلاء أهل الجاهلية السنة والسنتين وأكثر من ذلك، فوقت الله أربعة اشهر، فمن كان إيلاؤه أقل من أربعة أشهر فليس بإيلاء، ثم حكىٰ عن ابن المسيب قال: كان الإيلاء ضِرارَ أهل الجاهلية، كان الرجل لا يريد المرأة، ولا يحب أن يتزوجها غيره، فيحلف أن لا يقر بها أبداً، فكان يتركها كذلك، لا أيماً -أي: العَزَبُ- ولا ذات بعل، فجعل الله تعالىٰ الأجل الذي يعلم به ما عند الرجل في المرأة أربعة أشهر، وأنزل ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦]. البناية شرح الهداية (٤٨٩/٥).

(٢) أي: مناسبة ذكر هذا الباب عقب باب الرجعة ما ذكره في البحر من أن الإيلاء يوجب البينونة في ثاني الحال كالطلاق الرجعي. حاشية ابن عابدين (٥٤٤/٢).

(٣) الأولىٰ أن يقول هو اليمين. كذا نبه عليه ابن الهمام في شرح فتح القدير (١٨٩/٤).

(٤) أي: كفارة اليمين.

(٥) وهو الوطء في المدة. العناية بهامش فتح القدير (١٩٣/٤).

(٦) العبادلة هم عند الفقهاء: عبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عمر بن الخطاب، وعبد الله بن عباس رضي الله عنهم، وعند المحدثين هم أربعة: عبد الله بن مسعود، وعبد الله بن عمر بن الخطاب، وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن الزبير، وأحياناً يستبدلون بـ: عبد الله بن مسعود، بـ: عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهم. المصدر السابق.

فَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَىٰ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَقَدْ سَقَطَتِ اليَمِينُ، وَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَىٰ الأَبَدِ فَاليَمِينُ بَاقِيَةٌ، فَإِنْ عَادَ فَتَزَوَّجَهَا عَادَ الإِيْلاءُ، فَإِنْ وَطِئَهَا لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ، وَإِلا وَقَعَتْ بِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ تَطْلِيقَةٌ أُخْرَىٰ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَادَ الإِيْلاءُ، وَوَقَعَ بِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ تَطْلِيقَةٌ أُخْرَىٰ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ آخَرَ لَمْ يَقَعْ بِذَلِكَ الإِيْلاءِ طَلاقٌ، وَاليَمِينُ بَاقِيَةٌ ،وَإِنْ وَطِئَهَا كَفَّرَ عَنْ يَمِينِهِ. وَإِنْ حَلَفَ عَلَىٰ أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَكُنْ مُولِياً، وَإِنْ حَلَفَ بِحَجٍّ أَوْ صَوْمٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ عِتْقٍ أَوْ طَلاقٍ فَهُوَ مُولٍ..

ابن ثابت[1] رضي الله عنه وكفى بهم قدوة **(فَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَىٰ)** مدة الإيلاء فقط **(أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَقَدْ سَقَطَتِ اليَمِينُ)**؛ لأنَّها كان مؤقتة بوقت، فترتفع بمضيه، **(وَإِنْ كَانَ حَلَفَ عَلَىٰ الأَبَدِ فَاليَمِينُ بَاقِيَةٌ)** بعد البينونة؛ لعدم الحنث **(فَإِنْ عَادَ)** إليها **(فَتَزَوَّجَهَا)**[2] ثانياً **(عَادَ الإِيْلاءُ)**؛ لما مر أن زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها، إلا أنه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج؛ لعدم منع الحق بعد البينونة، **(فَإِنْ وَطِئَهَا)** حنث في يمينه، و **(لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ)** وسقط الإيلاء؛ لأنه يرتفع بالحنث، **(وَإِلا)** يطأها **(وَقَعَتْ بِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ)** أخرىٰ **(تَطْلِيقَةٌ أُخْرَىٰ)** أيضا؛ لأنه بالتزوج ثبت حقها، فيتحقق الظلم، فيعتبر ابتداء هذا الإيلاء من وقت التزوج، «هداية»، **(فَإِنْ)** عاد إليها و **(تَزَوَّجَهَا)** ثالثاً **(عَادَ الإِيْلاءُ وَوَقَعَ بِمُضِيِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ)** أخرىٰ **(تَطْلِيقَةٌ أُخْرَىٰ)**؛ لبقاء طلاق ذلك الملك ببقاء المحلية، **(فَإِنْ)** عاد إليها و **(تَزَوَّجَهَا)** رابعاً **(بَعْدَ)** حِلِّها بتزوُّج **(زَوْجٍ آخَرَ لَمْ يَقَعْ بِذَلِكَ الإِيْلاءِ طَلاقٌ)**؛ لزوال طلاق ذلك الملك بزوال المحلية **(وَ)** لكن **(اليَمِينُ بَاقِيَةٌ)** لعدم الحنث، **(وَإِنْ وَطِئَهَا كَفَّرَ عَنْ يَمِينِهِ)** لوجود الحنث. **(وَإِنْ حَلَفَ عَلَىٰ أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَكُنْ مُولِياً)**؛ لأنه يصل إلىٰ جماعها في تلك المدة من غير حنث يلزمه، **(وَإِنْ حَلَفَ بِحَجٍّ أَوْ صَوْمٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ عِتْقٍ أَوْ طَلاقٍ فَهُوَ مُولٍ)**؛ لتحقق المنع باليمين، وهو ذكر الشرط و الجزاء، وهذه الأجزية مانعة؛ لِما فيها من المشقة، وصورةُ الحلف بالعتق: أن يعلق بقربانها عتق عبده، وفيه خلاف «أبي يوسف» فإنه يقول: يمكنه البيع[3] ثم القربان[4] فلا يلزمه[5]، وهما يقولان: البيع موهوم[6] فلا يمنع المانعية فيه[7]. «هداية».

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٦/٤٥٣) عن سيدنا عثمان، وزيد، وفيه أيضاً عن علي والعبادلة رضوان الله عليهم أجمعين (٦/٤٥٤).

(٢) أي: بعد البينونة بمضي أربعة أشهر بعد انقضاء عدتها. شرح الهداية للكنوي (٣/٢٧٣).

(٣) أي: بيع عبده. المصدر السابق.

(٤) أي: ثم يمكنه قربان امرأته بعد بيع العبد. البناية شرح الهداية (٥/٤٩٧).

(٥) أي: فلا يلزمه شيء من الكفارة. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٧٧).

(٦) أي: أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله يقولان أنه يحتمل أن يبيع، ويحتمل أن لا يبيع.المصدر السابق.

(٧) أي: من القربان في الإيلاء، لكن إن باع العبد سقط الإيلاء عنه لأنه صار بحال يملك قربانها من غير أن يلزمه شيء، فإن اشتراه يلزمه الإيلاء من وقت الشراء، لأنه صار بحال لا يملك قربانها إلا بعتق يلزمه. العناية بهامش فتح القدير (٤/٢٠٤).

وَإنْ آلَىٰ مِنَ المُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ كَانَ مُولِياً، وَإنْ آلَىٰ مِنَ البَائِنَةِ لَمْ يكُنْ مُوْلِياً وَمُدَّةُ إيْلاءِ الأمَةِ شَهْرَانِ. فَإنْ كَانَ المُوْلِي مَرِيْضاً لا يَقْدرُ عَلَىٰ الجمَاعِ، أوْ كَانَتِ المَرْأةُ مَرِيْضَةً أوْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَسَافَةٌ لا يَقْدرُ أنْ يَصِلَ إلَيْهَا فِي مُدَّةِ الإيْلاءِ فَفَيْئُهُ أنْ يَقُولَ بِلِسَانِه: فِئْتُ إلَيْهَا، فَإذَا قَالَ ذَلِكَ سَقَطَ الإيْلاءُ، وَإنْ صَحَّ فِي المُدَّةِ بَطَلَ ذَلِكَ الفَيْءُ، وَصَارَ فَيْئُهُ بِالجمَاعِ. وَإذَا قَالَ لامْرَأَتِه أنتِ عَلَيَّ حَرَامٌ سُئِلَ عَنْ نِيَّتِه، فَإنْ قَالَ: أرَدْتُ الكَذِبَ فَهُوَ كَمَا قَالَ، وَإنْ قَالَ: أرَدْتُ الطَّلاقَ فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ، إلا أنْ يَنْوِيَ الثَّلاثَ، وَإنْ قَالَ: أرَدْتُ الظِّهَارَ فَهُوَ ظِهَارٌ، ....

قال في « التصحيح »: ومشىٰ علىٰ قولهما الأئمة، حتىٰ إن غالبهم لا يحكي الخلاف. اهـ. **(وَإنْ آلَىٰ مِنَ المُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ كَانَ مُولِياً)**؛ لبقاء الزوجية، فإن انقضت عدتُها[1] قبل انقضاء مدة الإيلاء[2] يسقط الإيلاء لفوات المحلية. « جوهرة »، **(وَإنْ آلَىٰ مِنَ)** المطلقة **(البَائِنَةِ لَمْ يكُنْ مُوْلِياً)**؛ لعدم بقاء الزوجية، إذ لا حق لَها في الوطء، فلم يكن مانعاً حقها، بخلاف الرجعية. **(وَمُدَّةُ إيْلاءِ الأمَةِ شَهْرَانِ)**؛ لأنَّها مدة ضُرِبَتْ أجلاً للبينونة فتَتَنَصَّف في الرق كمدة العدة، **(فَإنْ كَانَ المُوْلِي مَرِيْضاً)** بحيث **(لا يَقْدرُ عَلَىٰ الجمَاعِ، أوْ كَانَتِ المَرْأةُ مَرِيْضَةً)** أو رَتْقاء[3] أو صغيرة لا تجامع، **(أوْ كَانَ بَيْنَهُمَا مَسَافَةٌ)**[4] بعيدة بحيث **(لا يَقْدرُ أنْ يَصِلَ إلَيْهَا فِي مُدَّةِ الإيْلاءِ)** أو محبوسة أو ناشزة لا يصل إليها **(فَفَيْئُهُ أنْ يَقُولَ بِلِسَانِه: فِئْتُ إلَيْهَا)**، أو أبطلت الإيلاء، أو رجعت عما قلت، أو نحو ذلك **(فَإذَا قَالَ ذَلِكَ سَقَطَ الإيْلاءُ)**؛ لأنه آذاها بذكر المنع فيكون إرضاؤها بالوعد، وإذا ارتفع الظلم لا يُجَازَىٰ بالطلاق، **(وَإنْ صَحَّ)** من مرضه أو زال المانع **(فِي المُدَّةِ بَطَلَ ذَلِكَ الفَيْءُ)** الذي ذكره بلسانه، **(وَصَارَ فَيْئُهُ بِالجمَاعِ)**؛ لأنه قَدَرَ علىٰ الأصل قبل حصول المقصود فيبطل الخَلَفُ كالتيمم. **(وَإذَا قَالَ)** الرجل **(لامْرَأَتِه: أنتِ عَلَيَّ حَرَامٌ)**، أو أنت معي في الحرام، أو نحو ذلك **(سُئِلَ عَنْ نِيَّتِه، فَإنْ قَالَ: أرَدْتُ الكَذِبَ فَهُوَ كَمَا قَالَ)**؛ لأنه نوىٰ حقيقة كلامه، قال في « التصحيح »: هذا ظاهر الرواية، ومشىٰ عليه « الحلواني »، وقال « السرخسي »: لا يُصَدَّق في القضاء، حتىٰ قال في « الينابيع »: في قول « القدوري » « فهو كما قال » يريد فيما بينه وبين الله تعالىٰ، أما في القضاء فلا يُصَدَّق بذلك، ويكون يميناً، ومثله في « شرح الإسبيجابي »، وفي « شرح الهداية »: وهذا هو الصواب و عليه العمل والفتوىٰ. اهـ. **(وَإنْ قَالَ: أرَدْتُ الطَّلاقَ فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ)**؛ لأنه كناية **(إلا أنْ يَنْوِيَ الثَّلاثَ)** فيكون الثلاث اعتباراً بسائر الكنايات، **(وَإنْ قَالَ: أرَدْتُ الظِّهَارَ فَهُوَ ظِهَارٌ)**، وهذا عند « أبي حنيفة ». و« أبي يوسف »، وقال « محمد »: ليس

---

(١) أي: عدة الطلاق الرجعي. شرح الهداية للكنوي (٢٧٧/٣).

(٢) وهي: أربعة أشهر. المصدر السابق.

(٣) الرتق: انسداد فرج المرأة بعضلة ونحوها بشكل لا يمكن معه الجماع. معجم لغة الفقهاء / رتق /.

(٤) كأربعة أشهر، أو فوقها. شرح الهداية للكنوي (٢٧٨/٣).

وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ التَّحْرِيْمَ أَوْ لَمْ أُرِدْ بِهِ شَيْئاً فَهُوَ يَمِيْنٌ يَصِيْرُ بِهِ مُوْلِياً.

بظهار؛ لانعدام التشبيه بالمُحَرَّمة[1]، وهو الركن فيه[2]، ولَهما: أنه[3] أطلق الحرمة، وفي الظهار نوع حرمة[4]، والمُطْلَق يحتمل المقيد. «هداية». قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولُهما، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ التَّحْرِيْمَ أَوْ لَمْ أُرِدْ بِهِ شَيْئاً فَهُوَ يَمِيْنٌ يَصِيْرُ بِهِ مُوْلِياً)**؛ لأن الأصل في تحريم الحلال إنَّما هو اليمين عندنا[5]، فإذا قال: «أردت التحريم» فقد أراد اليمين، وإن قال: «لم أرد شيئا» لم يُصَدَّق في القضاء لأن ظاهر ذلك اليمين، وإذا ثبت أنه يمين كان بِها مُولِياً. «جوهرة». قال في «الهداية»: ومن المشايخ من يصرف لفظ التحريم إلىٰ الطلاق من غير نية لحكم العُرْفِ، قال الإمام «المحبوبي»: وبه يفتىٰ، وقال «نجم الأئمة» في شرحه لِهذا الكتاب: قال أصحابنا المتأخرون: الحلال عليَّ حرام، أو أنت عليَّ حرام، أو حلال الله عليَّ حرام، أو كلُّ حلال عليَّ حرام -طلاقٌ بائن-، ولا يفتقر إلىٰ النية؛ للعُرْفِ، حتىٰ قالوا في قول «محمد»: «إن نوىٰ يميناً فهو يمين ولا تدخل امرأته إلا بالنية، وهو علىٰ المأكول والمشروب» إنَّما أجاب به علىٰ عرف ديارهم، أما في عرف بلادنا فيريدون تحريم المنكوحة فيُحْمَل عليه. اهـ. وفي «مختارات النوازل»: وقد قال المتأخرون: يقع به الطلاق من غير نية؛ لغلبة الاستعمال بالعرف، وعليه الفتوىٰ، ولِهذا لا يحلف به إلا الرجال، قلت: ومن الألفاظ المستعملة في مصرنا وريفنا الطلاق يلزمني، والحرام يلزمني، وعليَّ الطلاق، وعليَّ الحرام، كذا في «التصحيح».

(١) أي: تشبيه المحللة. شرح الهداية للكنوي (٢٧٨/٣).

(٢) أي: التشبيه المذكور هو الركن في الظهار. البناية شرح الهداية (٥٠٣/٥).

(٣) قوله: (ولهما) أي: أبي حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله، وقوله: (أنه) أي: القائل بقوله: أنت علي حرام. المصدر السابق.

(٤) لأنه إذا قال لامرأته: أنت علي كظهر أمي، فقد حرمت عليه حتىٰ يكفر عن ظهاره. البناية شرح الهداية (٥٠٣).

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ ١ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ٢﴾ [التحريم].

كتاب الخلع

إذَا تَشَاقَّ الزَّوْجَانِ وَخَافَا أنْ لا يُقِيمَا حُدُودَ الله فَلا بَأسَ أنْ تَفْتَدِيَ نَفْسَهَا مِنْهُ بِمَالٍ يَخْلَعُهَا بِه، فَإذَا فَعَلَ ذَلِكَ وَقَعَ بِالخُلْعِ تَطْلِيْقَةٌ بَائِنَةٌ، وَلَزِمَهَا المَالُ. وَإنْ كَانَ النُّشُوْزُ مِنْ قِبَلِهِ كُرِهَ لَهُ أنْ يَأخُذَ مِنْهَا عِوَضاً. وَإنْ كَانَ النُّشُوزُ مِنْ قِبَلِهَا كُرِهَ لَهُ أنْ يَأخُذَ مِنْهَا أكْثَرَ ممَّا أعْطَاهَا؛ ....

كتاب الخُلع: بضم الخاء وفتحها، واستعمل في إزالة الزوجية بالضم، وفي غيره[1] بالفتح[2]. وهو لغةً: الإزالة. وشرعاً -كما في «البحر»-: إزالة ملك النكاح المتوقِّفة على قَبولها، بلفظ الخلع أو ما في معناه. اهـ. ولا بأس به عند الحاجة[3]، كما أشار إلى ذلك بقوله: **(إذَا تَشَاقَّ الزَّوْجَانِ)** أي: اختلفا ووقع بينهما العداوة والمنازعة **(وَخَافَا أنْ لا يُقِيمَا حُدُودَ الله)** أي: ما يلزمهما من موجبات النكاح مما يجب له عليها وعليه لَها **(فَلا بَأسَ أنْ تَفْتَدِيَ)** المرأة **(نَفْسَهَا مِنْهُ بِمَالٍ يَخْلَعُهَا بِه)**؛ لقوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾[4] [البقرة: ٢٢٩] الآية. **(فَإذَا)** قَبِلَ الزَّوْجُ و **(فَعَلَ ذَلِكَ)** المطلوبَ منه **(وَقَعَ بِالخُلْعِ تَطْلِيْقَةٌ بَائِنَةٌ)**[5]؛ لأنه من الكنايات[6] إلا أنَّ ذِكْرَ المال أغنى عن النية ها هنا، ولأنَّها لا تَبْذُل له المال إلا لتَسْلَمَ لها نفسها، وذلك بالبينونة، **(وَلَزِمَهَا المَالُ)** الذي افتدت به نفسها؛ لقبولها ذلك، **(وَإنْ كَانَ النُّشُوْزُ)** أي: النفرة و الجفاء **(مِنْ قِبَلِهِ)** أي: الزوج **(كُرِهَ لَهُ أنْ يَأخُذَ مِنْهَا عِوَضاً)**[7]؛ لأنه أوحشها بالاستبدال؛ فلا يزيد في وحشتها بأخذ المال، **(وَإنْ كَانَ النُّشُوزُ مِنْ قِبَلِهَا)** أي: الزوجة **(كُرِهَ لَهُ أنْ يَأخُذَ)** منها عوضاً **(أكْثَرَ ممَّا أعْطَاهَا)** من المهر، دون النفقة وغيرها، وفي

---

(١) قال الطحطاوي على الدر (١٨٥/٢): الأنسب أن يقول: وفي غيرها.

(٢) قوله: (بالفتح) أي: الخَلعُ وهو النزع، يقال: خلع ثوبه عن بدنه أي: نزع. شرح الهداية للكنوي (٢٨٠/٣) بتصرف.

(٣) لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، والمراد بالخوف هنا العلم، لأن الخوف من لوازمه. فتح باب العناية (١٤٢/٢).

(٤) أي: فلا جناح على الرجل فيما أخذ، ولا على المرأة فيما أعطت، سمى الله تعالى ما أعطته فداء من فداه من الأسر، إذ استنقذه لما أن النساء عوان عند الأزواج، لأن النبي ﷺ سمى النساء أسارى في قوله ﷺ: «استوصوا بالنساء خيراً، فإنهم عندكم عوان»، أخرجه الترمذي (٣٠٨٧)، والعواني يعني عانية، والذكر عاني وهو الأسير. وروى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ قالت: يا رسول الله، ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا في دين، ولكني أكره الكفر في الإسلام، فقال رسول الله ﷺ: «أتردين عليه حديقته»، قالت: نعم، فقال رسول الله ﷺ: «اقبل الحديقة وطلقها تطليقة»، أخرجه البخاري (٥٢٧٣) . البناية شرح الهداية (٥٠٧/٥).

(٥) لقوله ﷺ: «الخلع تطليقة بائنة»، أخرجه الدارقطني في سننه (٤٥/٤).

(٦) أي: إذا قال: خالعتك، ولم يذكر العوض، ونوى به الطلاق وقع. شرح الهداية للكنوي (٢٨٠/٣).

(٧) لقوله تعالى: ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَاراً فَلا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَاناً وَإِثْماً مُبِيناً ﴾ [النساء: ٢٠].

فَإنْ فَعَلَ ذَلِكَ جَازَ فِي القَضَاءِ. وَإنْ طَلَّقَهَا عَلَىٰ مَالٍ فَقَبِلَتْ وَقَعَ الطَّلاقُ، وَلَزِمَهَا المَالُ، وَكَانَ الطَّلاقُ بَائِنَاً. وَإِذَا بَطَلَ العِوَضُ فِي الخُلْعِ مِثْلُ أنْ تُخَالِعَ المَرْأَةُ المُسْلِمَةُ عَلَىٰ خَمْرٍ أوْ خِنْزِيرٍ فَلا شَيْءَ لِلزَّوْجِ، وَالفُرْقَةُ بَائِنَةٌ، وَإنْ بَطَلَ العِوَضُ فِي الطَّلاقِ كَانَ رَجْعِيَّاً، وَمَا جَازَ أنْ يَكُونَ مَهْراً جَازَ أَنْ يَكُوْنَ بَدَلاً فِي الخُلْعِ. فَإنْ قَالَتْ لَهُ: خَالِعْنِي عَلَىٰ مَا فِيْ يَدِي فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِيْ يَدِهَا شَيْءٌ فَلا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهَا، وَإنْ قَالَتْ: خَالِعْنِي عَلَىٰ مَا فِي يَدِيْ مِنْ مَالٍ وَلَمْ يَكُنْ فِيْ يَدِهَا شَيْءٌ رَدَّتْ عَلَيْهِ مَهْرَهَا، ....

« الجامع الصغير » : يطيبُ له الفضل أيضاً (**فَإنْ فَعَلَ ذَلِكَ**) بأن أخذ أكثر مما أعطاها (**جَازَ فِي القَضَاءِ**)؛ لإطلاق قوله تعالىٰ: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٩] وكذلك إذا أخذ والنشوز منه. « هداية »، (**وَإنْ طَلَّقَهَا عَلَىٰ مَالٍ**) بأن قال لها: أنت طالق بألف، أو على ألف (**فَقَبِلَتْ**) في المجلس (**وَقَعَ الطَّلاقُ، وَلَزِمَهَا المَالُ**)؛ لأن الزوج يستبدُّ بالطلاق تنجيزاً وتعليقاً[1]، وقد علقه بقبولها، والمرأة تملك التزام المال؛ لولايتها على نفسها، وملك النكاح مِما يجوز الاعتياض عنه، وإن لَم يكن مالاً كالقصاص[2]. « هداية »، (**وَكَانَ الطَّلاقُ بَائِنَاً**)؛ لأن بذل المال إنَّما لتسلم لها نفسها، وذلك بالبينونة. (**وَإِذَا بَطَلَ العِوَضُ فِي الخُلْعِ**) وذلك (**مِثْلُ أنْ تُخَالِعَ المَرْأَةُ المُسْلِمَةُ عَلَىٰ خَمْرٍ أوْ خِنْزِيرٍ**) أو مَيْتَةٍ أو دَمٍ (**فَلا شَيْءَ لِلزَّوْجِ**) عليها؛ لأنَّها لَم تسمِّ له متقوِّماً حتىٰ تصير غارَّة له[3]، بخلاف ما إذا خالع علىٰ خَلّ بعينه فظهر خمراً؛ لأنَّها سَمَّت مالاً فصار مغروراً[4]، (**وَالفُرْقَةُ**) فيه (**بَائِنَةٌ**)؛ لأنه لَما بطل العوض كان العامل فيه لفظ الخلع، وهو كناية، (**وَإنْ بَطَلَ العِوَضُ فِي الطَّلاقِ كَانَ**) الطلاق (**رَجْعِيَّاً**)؛ لأن العامل فيه لفظ الطلاق، وهو صريح، والصريح يعقب الرجعة، (**وَمَا جَازَ أنْ يَكُونَ مَهْراً**) في النكاح (**جَازَ أنْ يَكُوْنَ بَدَلاً فِي الخُلْعِ**)؛ لأن ما يصلح أن يكون بدلاً للمتقوم أولىٰ أن يصلح لغيره. (**فَإنْ قَالَتْ لَهُ: خَالِعْنِي عَلَىٰ مَا فِيْ يَدِي**) الحسِّية (**فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِيْ يَدِهَا شَيْءٌ فَلا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهَا**)؛ لأنَّها لَم تغرَّه بتسمية المال[5]، (**وَإنْ قَالَتْ**) له: (**خَالِعْنِي عَلَىٰ مَا فِي يَدِيْ مِنْ مَالٍ وَلَمْ يَكُنْ فِيْ يَدِهَا شَيْءٌ رَدَّتْ عَلَيْهِ مَهْرَهَا**) لأنَّها لَما سمَّت مالاً لَم يكن الزوج راضياً بالزوال إلا بالعوض، ولا وجه إلىٰ إيجاب المسمَّىٰ وقيمته للجهالة، ولا إلىٰ قيمة البُضَع

---

(١) أي: من حيث التخيير بأن قال: أنت طالق، ومن حيث التعليق بأن قال: إذا دخلت الدار فأنت طالق. البناية شرح الهداية (٥/٥١٤).

(٢) فإنه ليس بمال، فجاز أخذ العوض عنه والجامع وجود الالتزام من أهله. المصدر السابق.

(٣) أي: للزوج، فإذا لم تصر غارة فلا يجب عليها شيء. البناية شرح الهداية (٥/٥١٦).

(٤) أي: فصار الزوج مغروراً، لأن غرته حيث قالت هذا الخل بعينه، فإذا هو خمر، فلزم عليها رد المهر الذي أخذته عند أبي حنيفة، وعندهما يجب كيل مثل ذلك من خل وسط. المصدر السابق.

(٥) لأن كلمة (ما) عامة تتناول المال وغيره. شرح الهداية للكنوي (٣/٢٨٤).

وَإنْ قَالَتْ:خَالِعْنِي عَلَىٰ مَا فِي يَدِيْ مِنْ دَرَاهِمَ فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدِهَا شَيْءٌ فَعَلَيْهَا ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ، وَإنْ قَالَتْ له طَلِّقنِي ثَلاثَاً بِأَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَعَلَيْهَا ثُلُثُ الأَلْف، وَإنْ قَالَتْ:طَلِّقْنِي ثَلاثَاً عَلَىٰ أَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَلا شَيْءَ عَلَيْهَا عِنْدَ «أبِيْ حَنِيْفَة»، وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ: طَلِّقِي نَفْسَكِ ثَلاثَاً بِأَلْفٍ أَوْ عَلَىٰ أَلْفٍ فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا شَيْءٌ. وَالمُبَارَأَةُ كَالْخُلْعِ. وَالْخُلْعُ وَالمُبَارَأَةُ يُسْقِطَانِ كُلَّ حَقٍّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَىٰ الآخَرِ مِمَّا يَتَعَلَّقُ بِالنِّكَاحِ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَة».

-أعني مهر المثل- لأنه غير متقوم حالة الخروج؛ فتعين إيجاب ما قام به على الزوج؛ دفعاً للضرر[1]. «هداية»، **(وَإنْ قَالَتْ)** له: **(خَالِعْنِي عَلَىٰ مَا فِي يَدِيْ مِنْ دَرَاهِمَ فَخَالَعَهَا وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدِهَا شَيْءٌ)**، أو كان في يدها أقل من ثلاثة دراهم **(فَعَلَيْهَا ثَلاثَةُ دَرَاهِمَ)**؛ لأنَّها سمَّت الجمع، وأقله ثلاثة، **(وَإنْ قَالَتْ)** له: **(طَلِّقْنِي ثَلاثَاً بِأَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَعَلَيْهَا ثُلُثُ الأَلْفِ)**؛ لأنَّها لما طلبت الثلاث بألف فقد طلبت كل واحدة بثُلُثِ الألف، وهذا لأن حرف الباء يَصْحَب الأعواض، والعوض ينقسم على المعوَّض، والطلاق بائن لوجوب المال، **(وَإنْ قَالَتْ: طَلِّقْنِي ثَلاثَاً عَلَىٰ أَلْفٍ فَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً فَلا شَيْءَ عَلَيْهَا عِنْدَ «أبِيْ حَنِيْفَةَ»)** وتقع رجعية، وقالا: عليها ثلث الألف وتقع بائنة؛ لأن كلمة «على» بِمنْزلة الباء في المعاوضات، وله أن كلمة «على» للشرط، والمشروط لا يتوزع على أجزاء الشرط، بخلاف الباء؛ لأنه للعوض على ما مر، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قوله، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح»، **(وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ)** لزوجته: **(طَلِّقِي نَفْسَكِ ثَلاثَاً بِأَلْفٍ أَوْ عَلَىٰ أَلْفٍ فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً لَمْ يَقَعْ عَلَيْهَا شَيْءٌ)**؛ لأن الزوج ما رضي بالبينونة إلا لِتَسْلم الألف له كلها، بخلاف قولها: «طلقني ثلاثا بألف»؛ لأنَّها لَما رضيت بالبينونة بألف كانت ببعضها أرْضىٰ. **(وَالمُبَارَأَةُ)** مثل أن يقول لَها: برئت من نكاحك على ألف فقبلت **(كَالْخُلْعِ)**، قال في «المختارات»: أي: يقع بِها الطلاق البائن بلا نية كما مر في الخلع. **(وَالْخُلْعُ وَالمُبَارَأَةُ يُسْقِطَانِ كُلَّ حَقٍّ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَىٰ الآخَرِ مِمَّا يَتَعَلَّقُ بِالنِّكَاحِ)** كالمهر: مقبوضاً أو غير مقبوض، قبل الدخول وبعده، والنفقة الماضية، وأما نفقة العدة فلا تسقط إلا بالذِّكْر، وهذا **(عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»)** وقال «أبو يوسف»: في المبارأة مثل ذلك؛ وفي الخلع لا يسقط إلا ما سَمَّيا، وقال «محمد»: لا يسقط فيهما إلا ما سَمَّيا، والصحيح قول «أبي حنيفة»، ومشى عليه «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة»، «تصحيح». قيد بما يتعلق بالنكاح لأنه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض ونحوه، قال في «البزازية»: اختلعت على أن لا دعوىٰ لكلٍّ على صاحبه ثم ادعىٰ أن له كذا من القطن صح؛ لاختصاص البراءة بحقوق النكاح. اهـ.

---

(١) أي: عن الزوج لأن فيه دفعاً للغرور بقدر الإمكان. البناية شرح الهداية (٥/٥١٩).

كتاب الظهار

إِذَا قَالَ الزَّوْجُ لامْرَأَتِهِ:أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي فَقَدْ حَرُمَتْ عَلَيْهِ، لا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا وَلا لَمْسُهَا وَلا تَقْبِيلُهَا حَتَّىٰ يُكَفِّرَ عَنْ ظِهَارِهِ، فَإِنْ وَطِئَهَا قَبْلَ أَنْ يُكَفِّرَ اسْتَغْفَرَ اللهَ تَعَالَىٰ، وَلا شَيْءَ عَلَيْهِ غَيْرُ الكَفَّارَةِ الأُولَىٰ،.....................

كتاب الظهار: هو لغةً: مصدرُ ظَاهَرَ امرأته، إذ قال لَها: أنتِ عليَّ كظهر أمي، كما في «الصحاح» و«المغرب». وفي «الدرر»: هو لغةً مقابلةُ الظَّهر بالظَّهر؛ فإن الشخصين إذا كان بينهما عداوة يجعل كلٌ منهما ظهره إلىٰ ظهر الآخر. اهـ. وشرعاً: تشبيهُ المسلم زوجته أو ما يُعَبَّر به عنها أو جُزْءاً شائعاً منها بِمحرَّمة عليه تأبيداً. كما أشار إلىٰ ذلك بقوله: **(إِذَا قَالَ الزَّوْجُ لامْرَأَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي)** وكذا لو حذف «عليَّ» كما في «النهر» **(فَقَدْ حَرُمَتْ عَلَيْهِ، لا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهَا وَلا لَمْسُهَا وَلا تَقْبِيلُهَا)**، وكذا يحرم عليها تمكينه من ذلك **(حَتَّىٰ يُكَفِّرَ عَنْ ظِهَارِهِ)**[1]، وهذا لأنه جناية؛ لأنه منكر من القول وزُورٌ، فيناسب المجازاة عليها بالحرمة، وارتفاعها بالكفارة[2]، ثم الوطء إذا حرم حَرُمَ بِدَوَاعِيه[3]، كيلا يقع فيه كما في الإحرام[4]، بخلاف الحائض والصائم[5]؛ لأنه يكثر وجودهما، فلو حرم الدواعي لأفضىٰ إلىٰ الحرج، ولا كذلك الظهار والإحرام. «هداية»، **(فَإِنْ وَطِئَهَا قَبْلَ أَنْ يُكَفِّرَ اسْتَغْفَرَ اللهَ تَعَالَىٰ)** من ارتكاب هذا المأثم **(وَلا شَيْءَ عَلَيْهِ غَيْرُ الكَفَّارَةِ الأُولَىٰ)**،

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ٣ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ٤ [المجادلة]. وسبب نزولها: ما روي عن السيدة عائشةﷺ قالت: تبارك الذي وسع سمعه الأصوات لقد جاءت خولة بنت ثعلبة فكلمت رسول الله ﷺ وأنا جانب البيت أسمع كلامها، ويخفىٰ علي بعضه وهي تشتكي زوجها، وتقول: يا رسول الله أبلىٰ شبابي، ونثرت له بطني حتىٰ إذا كبر سني، وانقطع ولدي، ظاهر مني، اللهم إني أشكو إليك، قالت: فما برحت حتىٰ نزل سيدنا جبريلﷺ بهذه الآية: ﴿ قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ ﴾ [المجادلة: ١] البناية شرح الهداية (٥٣٢/٥).

(٢) أي: وارتفاع الجنابة بالكفارة، قال الله تعالىٰ: ﴿ إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ ﴾ [هود: ١١٤]، وقالﷺ: «أتبع السيئة الحسنة تمحها»، أخرجه الطبراني في الكبير (١٦٧/١). المصدر السابق.

(٣) وهي: اللمس والقبلة لأنهما داعيان إلىٰ الوطء. المصدر السابق.

(٤) أي: كي لا يقع في الوطء كما في حالة الإحرام بالحج فإنه يحرم الوطء ودواعيه، لأن من حام حول الحمىٰ يوشك أن يقع فيه. المصدر السابق.

(٥) حيث لا تحرم الدواعي فيهما. «وقد كان رسول الله ﷺ يقبل إحدىٰ نسائه وهو صائم»، أخرجه مسلم (١١٠٦)، وفي حديث السيدة عائشةﷺ «وكان ﷺيأمرني فأتزر فيباشرني وأنا حائض»، أخرجه البخاري (٣٠٠) العناية بهامش شرح فتح القدير (٢٤٨/٤) بتصرف.

وَلا يُعَاوِدُهَا حَتَّىٰ يُكَفِّرَ، وَالعَوْدُ الَّذِي تَجِبُ بِهِ الكَفَّارَةُ أَنْ يَعْزِمَ عَلَىٰ وَطْئِهَا. وَإِذَا قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَبَطْنِ أُمِّي أَوْ كَفَخْذِهَا أَوْ كَفَرْجِهَا فَهُوَ مُظَاهِرٌ، وَكَذَلِكَ إِنْ شَبَّهَهَا بِمَنْ لايَحِلُّ لَهُ النَّظَرُ إِلَيْهَا عَلَىٰ التَّأْبِيدِ مِنْ مَحَارِمِهِ مِثْلُ أُخْتِهِ أَوْ عَمَّتِهِ أَوْ أُمِّهِ مِنَ الرَّضَاعَةِ، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: رَأْسُكِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي أو فَرْجُكِ أو وَجْهُكِ أو رَقَبَتُكِ أَوْ نِصْفُكِ أَوْ ثُلُثُكِ، وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي رُجِعَ إِلَىٰ نِيَّتِهِ، فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الكَرَامَةَ فَهُوَ كَمَا قَالَ، وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الظِّهَارَ فَهُوَ ظِهَارٌ، ....

وقيل: عليه أخرىٰ للوطء كما في «الدرر»، **(وَلا يُعَاوِدُهَا حَتَّىٰ يُكَفِّرَ)** لقوله ﷺ للذي وَاقَعَ في ظهاره قبل الكفارة: «اسْتَغْفِرِ اللهَ وَلا تَعُدْ حتَّىٰ تُكَفِّر»[1]، ولو كان شيء [آخر][2] واجباً لنبه عليه. «هداية»، **(وَالعَوْدُ الَّذِي تَجِبُ بِهِ الكَفَّارَةُ)** في قوله تعالىٰ: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ [المجادلة: ٣]، **(أَنْ يَعْزِمَ عَلَىٰ وَطْئِهَا)**، قال في «الجوهرة»: يعني: أن الكفارة إنما تجب عليه إذا قصد وطأها بعد الظهار؛ فإن رضي أن تكون محرمة عليه ولم يعزم علىٰ وطئها لا تجب عليه، ويجبر علىٰ التكفير دفعاً للضرر عنها. اهـ. **(وَإِذَا قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَبَطْنِ أُمِّي أَوْ كَفَخْذِهَا أَوْ كَفَرْجِهَا فَهُوَ مُظَاهِرٌ)**؛ لأن الظهار ليس إلا تشبيه المحلَّلة بالمحرَّمة، وهذا المعنىٰ[3] يتحقَّق في عضو لا يجوز النظر إليه[4]. «هداية»، **(وَكَذَلِكَ)** الحكم **(إِنْ شَبَّهَهَا بِمَنْ لايَحِلُّ لَهُ النَّظَرُ إِلَيْهَا)** نظر الزوج للزوجة **(عَلَىٰ التَّأْبِيدِ مِنْ مَحَارِمِهِ)** نسباً، أو رضاعاً؛ وذلك **(مِثْلُ أُخْتِهِ أَوْ عَمَّتِهِ أَوْ أُمِّهِ مِنَ الرَّضَاعَةِ)**؛ لأنَّهن في التحريم المؤبّد كالأم نسباً **(وَكَذَلِكَ)** الحكم **(إِنْ قَالَ: رَأْسُكِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي أو فَرْجُكِ أو وَجْهُكِ أو رَقَبَتُكِ)**؛ لأنه يعبر بها عن جميع البدن **(أَوْنِصْفُكِ أَوْ ثُلُثُكِ)**؛ لأنه يثبت الحكم في الشائع ثم يتعدَّىٰ[5] إلىٰ الكل كما مر في الطلاق[6]، **(وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَيَّ مِثْلُ أُمِّي)** أو كأمي، وكذا لو حذف «عليَّ» «خانية» **(رُجِعَ إِلَىٰ نِيَّتِهِ)** لينكشف حكمه، **(فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الكَرَامَةَ فَهُوَ كَمَا قَالَ)**؛ لأن التكريم في التشبيه فاش[7] في الكلام، **(وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الظِّهَارَ فَهُوَ ظِهَارٌ)**؛ لأنه تشبيه بجميعها، وفيه تشبيه بالعضو، لكنه ليس

---

(١) لم أهتدِ إليه بهذا اللفظ وله شاهد، روىٰ الترمذي عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رجلاً أتىٰ النبي ﷺ، قد ظاهر من امرأته فوقع عليها فقال: يا رسول الله إني قد ظاهرت من امرأتي فوقعت عليها قبل أن أكفر، فقال: «ما حملك علىٰ ذلك يرحمك الله». قال: رأيت خلالها في ضوء القمر، قال: «فلا تقربها حتىٰ تفعل ما أمرك الله به». أخرجه الترمذي في الطلاق واللعان، باب: ما جاء في المظاهر يواقع قبل أن يكفر (١١٩٩).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصحيح ما أثبتناه من المخطوط والهداية.

(٣) أي: التشبيه.

(٤) أي: كالأعضاء المذكورة، بخلاف اليد والرجل والشعر والظفر، لأنه يحل النظر والمس فلا يكون مظاهراً بالتشبيه بها. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤/٢٥٠).

(٥) أي: ثم يسري إلىٰ سائر البدن. البناية شرح الهداية (٥/٥٣٦).

(٦) انظر ص (٤٤٦).

(٧) أي: انتشار. البناية شرح الهداية (٥/٥٣٧).

وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الطَّلاقَ فَهُوَ طَلاقٌ بَائِنٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ فِيهِ نِيَّةٌ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ. وَلا يَكُونُ الظِّهَارُ إلا مِنْ زَوْجَتِهِ؛ فَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ أَمَتِهِ لَمْ يَكُن مُظَاهِراً، وَمَنْ قَالَ لِنِسَائِهِ: أَنْتُنَّ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي كَانَ مُظَاهِراً مِنْ جَمَاعَتِهِنَّ، وَعَلَيْهِ لِكُلٍّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ. وكَفَّارَةُ الظِّهَارِ عِتْقُ رَقَبَةٍ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً، وَكُلُّ ذَلِكَ قَبْلَ المَسِيسِ، وَيُجْزِئُ فِي ذَلِكَ عِتْقُ الرَّقَبَةِ الكَافِرَةِ وَالْمُسْلِمَةِ.........................

بصريح فيفتقر إلى النية، **(وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الطَّلاقَ فَهُوَ طَلاقٌ بَائِنٌ)** لأنه تشبيه بالأم في الحرمة، فكأنه قال: أنت عليَّ حرام ونوى الطلاق، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ فِيهِ نِيَّةٌ)** أو حذف الكاف[1] كما في «الدر» **(فَلَيْسَ بِشَيْءٍ)** لاحتمال الحمل على الكرامة، وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: يكون ظهاراً، قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَلا يَكُونُ الظِّهَارُ إلا مِنْ زَوْجَتِهِ)**؛ لقوله تعالى: ﴿مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦] **(فَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ أَمَتِهِ لَمْ يَكُن مُظَاهِراً)**؛ لأن الظهار منقول عن الطلاق، ولا طلاق في المملوكة **(وَمَنْ قَالَ لِنِسَائِهِ)** المتعددات: **(أَنْتُنَّ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي كَانَ مُظَاهِراً مِنْ جَمَاعَتِهِنَّ)** لأنه أضاف الظهار إليهن فصار كما إذا أضاف الطلاق[2] **(وَعَلَيْهِ لِكُلٍّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ)**، لأن الحرمة تثبت في كل واحدة، والكفارة لإنهاء الحرمة، فيتعدد بتعددها[3]، بخلاف الإيلاء منهن[4]؛ لأن الكفارة فيه لصيانة حرمة الاسم -يعني اسم الله تعالى- ولم يتعدد ذكر الاسم. «هداية».

[مطلب في كفارة الظهار]

(وكَفَّارَةُ الظِّهَارِ عِتْقُ رَقَبَةٍ) أي: إعتاقها بنية الكفارة **(فَإِنْ لَمْ يَجِدْ)** ما يُعْتِقُه **(فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ)** الصيام **(فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً)** للنص الوارد فيه[5]؛ فإنه[6] يفيد الكفارة على هذا الترتيب، **(وَكُلُّ ذَلِكَ)** يجب بالعزم **(قَبْلَ المَسِيسِ)** لأنَّها مُنْهية للحرمة، فلا بد من تقديمها على الوطء؛ ليكون الوطء حلالاً، **(وَيُجْزِئُ فِي ذَلِكَ)** التَّكْفير **(عِتْقُ الرَّقَبَةِ الكَافِرَةِ وَالْمُسْلِمَةِ)**

---

(١) أي: بأن قال: أنت أمي. حاشية ابن عابدين (٥٧٧/٢).

(٢) إليهن، وقال أنتن طوالق. شرح الهداية للكنوي (٢٩٩/٣).

(٣) أي: الحرمة.

(٤) أي: أن يقول لهن: والله لا أقربكن، فإنه إذا لم يقربهن حتى مضت أربعة أشهر طلقن جميعاً، وإن قرب الكل قبل مضي المدة يجب عليه كفارة واحدة. العناية بهامش شرح فتح القدير (٢٥٦/٤).

(٥) وهو قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ذَلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ٣ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً ٤﴾ [المجادلة].

(٦) أي: النص السابق من الآية الكريمة.

وَالذَّكَر وَالأُنْثَىٰ وَالصَّغِير وَالكَبِيْر، وَلا تُجْزِئُ العَمْيَاء وَلا المَقْطُوعَةُ اليَدَيْنِ أَوِ الرِّجْلَيْنِ، وَيَجُوزُ الأَصَمُّ وَالمَقْطُوعُ إِحْدَىٰ اليَدَيْنِ وَإِحْدَىٰ الرِّجْلَيْنِ مِنْ خِلافٍ، وَلا يَجُوزُ مَقْطُوعُ إِبْهَامَي اليَدَيْنِ، وَلا المَجْنُونُ الَّذِي لا يَعْقِلُ، وَلا يَجُوزُ عِتقُ المُدبَّر وَأُمِّ الوَلَدِ وَالمُكَاتَبِ الَّذِي أَدَّىٰ بَعْضَ المَالِ، فَإِنْ أَعْتَقَ مُكَاتَباً لَمْ يُؤَدِّ شَيْئاً جَازَ، وَإِنِ اشْتَرَىٰ أَبَاهُ أَوِ ابنَهُ يَنْوِيْ بِالشِّرَاءِ الكَفَّارَةَ جَازَ عَنْهَا، وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ مُشْتَرَكٍ عَنْ الكَفَّارَةِ وَضَمِنَ قِيمَةَ بَاقِيهِ فَأَعْتَقَهُ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَإِنْ أَعْتَقَ نِصفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِه ثُمَّ أَعْتَقَ بَاقِيَهُ عَنْهَا جَازَ،.........................

(وَالذَّكَر وَالأُنْثَىٰ وَالصَّغِيرِ وَ الكَبِيْر)؛ لأن اسم الرقبة ينطلق علىٰ هؤلاء؛ إذ هي[1] عبارة عن الذات المرقوقة المملوكة من كل وجه وليست بفائتة المنفعة، **(وَلا تَجُوزُ العَمْيَاء وَلا المَقْطُوعَةُ اليَدَيْنِ أَوِ الرِّجْلَيْنِ)**؛ لأنه فائت جنس المنفعة فكان هالكاً حكماً، **(وَيَجُوزُ الأَصَمُّ وَالمَقْطُوعُ إِحْدَىٰ اليَدَيْنِ وَإِحْدَىٰ الرِّجْلَيْنِ مِنْ خِلافٍ)**، والمقطوع الأذنين والأنف والأعور والأعمش والخصي والمجبوب؛ لأنه ليس بفائت جنس المنفعة، بل مختلُّها، وهو لا يمنع. **(وَلا يَجُوزُ مَقْطُوعُ إِبْهَام اليَدَيْن)**؛ لأن قوة البطش بهما، فبفواتها يفوت جنس المنفعة **(وَلا المَجْنُونُ الَّذِي لا يَعْقِلُ)**؛ لأن الانتفاع بالجوارح لا يكون إلا بالعقل، فكان فائت المنافع، والذي يُجَنُّ ويفيق يجزئه؛ لأن الاختلال غير مانع، **(وَلا يَجُوزُ عِتقُ المُدبَّر وَأُمِّ الوَلَدِ)**؛ لاستحقاقهما الحرية بتلك الجهة، فكان الرق فيهما ناقصاً، **(وَ)** كذا **(المُكَاتَبِ الَّذِي أَدَّىٰ بَعْضَ المَالِ)** ولم يُعجز نفسه؛ لأنه إعتاقٌ ببدل، **(فَإِنْ أَعْتَقَ مُكَاتَباً لَمْ يُؤَدِّ شَيْئاً)** وعَجَّزَ نفسه **(جَازَ)**؛ لقيام الرق من كل وجه، **(وَإِن اشْتَرَىٰ)** المظاهر **(أَبَاهُ أَوِ ابنَهُ يَنْوِيْ بِالشِّرَاءِ الكَفَّارَةَ جَازَ عَنْهَا)**؛ لثبوت العتق اقتضاء بالنية، بخلاف ما لو ورثه؛ لأنه لا صنع له فيه، **(وَإِنْ أَعْتَقَ)** المظاهرُ **(نِصْفَ عَبْدٍ مُشْتَرَكٍ عَنْ الكَفَّارَةِ)** وهو موسر **(وَضَمِنَ قِيمَةَ بَاقِيهِ فَأَعْتَقَهُ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** ويجوز عندهما؛ لأنه يملك نصيب صاحبه بالضمان، فصار مُعْتِقاً الكلَّ وهو ملكه، و«لأبي حنيفة» أن نصيب صاحبه ينتقص علىٰ ملكه ثم يتحوَّل إليه بالضمان، ومثله يمنع الكفارة. «هداية». قال في «التصحيح»: وهذه من فروع تجزُّؤ العتق، قال «الإسبيجابي» فيه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، وعلىٰ هذا مشىٰ «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. قيَّدنا بالموسر لأنه إذا كان معسراً لم يجز اتفاقاً، لأنه وَجَبَ عليه السعاية في نصيب الشريك، فيكون إعتاقاً بعوض. **(وَإِنْ أَعْتَقَ نِصفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِه ثُمَّ أَعْتَقَ بَاقِيَهُ عَنْهَا جَازَ)**؛ لأنه أعتقه بكلامين، والنقصان حصل علىٰ ملكه بجهة الكفارة، ومثله غير مانع، كمن أضجع شاة للأضحية فأصابت السكين عينها[2]، بخلاف ما تقدم؛ لأن النقصان تمكَّن علىٰ ملك الشريك[3]،

---

(١) أي: الرقبة.

(٢) أي: فإنه لا يمنع جواز التضحية، لأن النقصان حصل من فعل التضحية كما حصل هنا من فعل الكفارة. البناية شرح الهداية (٥٤٩/٥).

(٣) لأنه لا يمكن أن يجعل النقصان الحاصل في النصف الباقي مصروفاً إلىٰ الكفارة لانعدام الملك له في ذلك النصف فبطل قدر النقصان ولم يقع عن الكفارة فإذا ضمن قيمة النصف الباقي وأعتقه فقد صرفه إلىٰ الكفارة وهو ناقص وصار في الحاصل كأنه أعتق إلا قدر النقصان. العناية بهامش شرح فتح القدير (٢٦٤/٤).

وَإنْ أعْتَقَ نِصفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِه ثُمَّ جَامَعَ الَّتِي ظَاهرَ مِنْهَا ثُمَّ أعْتَقَ بَاقِيَهُ لَمْ يَجزْ عِنْدَ «أبي حَنِيفَةَ»، وَإذَا لَمْ يَجِدِ المُظَاهِرُ مَا يُعْتِقُ فَكَفَّارَتُهُ صَوْمُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ لَيْسَ فِيْهِمَا شَهْرُ رَمَضَانَ، وَلا يَوْمُ الفِطْرِ، وَلا يَوْمُ النَّحْرِ، وَلا أيَّامُ التَّشْرِيْقِ، فَإنْ جَامَعَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا فِي خِلالِ الشَّهْرَيْنِ لَيْلاً عَامِداً أوْ نَهَاراً نَاسِياً اسْتَأنَفَ الصَّوْمَ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، ....

وهذا على أصل «أبي حنيفة»، أما عندهما فالإعتاق لا يتجزّأ؛ فإعتاق النصف إعتاق الكل؛ فلا يكون إعتاقاً بكلامين. «هداية»، **(وَإنْ أعْتَقَ نِصفَ عَبْدِهِ عَنْ كَفَّارَتِهِ ثُمَّ جَامَعَ الَّتِي ظَاهرَ مِنْهَا ثُمَّ أعْتَقَ بَاقِيَهُ لَمْ يَجُزْ عِنْدَ «أبي حَنِيفَةَ»)**؛لأن الإعتاق يتجزّأ عنده، وشرط الإعتاق أن يكون قبل المسيس بالنص[1]، وإعتاق النصف حصل بعده. وعندهما إعتاق النصف إعتاق الكل؛ فحصل الكل قبل المسيس. «هداية». وقدَّمنا تصحيح «الإسبيجابي» لقول الإمام في تجزُّؤ الإعتاق، وعليه مشى «المحبوبي» «النسفي» وغيرهما. «تصحيح»، **(وَإذَا لَمْ يَجِدِ المُظَاهِرُ مَا يُعْتِقُ)** ولو محتاجاً إليه لخدمته أو قضاء دينه؛ لأنه واجد حقيقة. «بدائع» **(فَكَفَّارَتُهُ صَوْمُ شَهْرَيْنِ)** بالأهلة، وإن كان كل واحد منهما تسعة و عشرين يوماً، وإلا فستين يوماً، فإن صام بالأيام وأفطر لتسعة وخمسين فعليه الاستقبال كما في «المحيط»، ولو صام تسعة وعشرين يوماً بالهلال وثلاثين بالأيام جاز كما في «النظم»، ولو قَدَرَ على التحرير ولو في آخر اليوم الأخير لزمه العتق، وأتم يومه نَدْباً **(مُتَتَابِعَيْنِ)** للنص عليه[2] **(لَيْسَ فِيْهِمَا شَهْرُ رَمَضَانَ)**؛ لأنه لا يقع عن الظهار؛ لما فيه من إبطال ما أوجبه الله تعالى[3]. **(وَلا يَوْمُ الفِطْرِ وَلا يَوْمُ النَّحْرِ وَلا أيَّامُ التَّشْرِيْقِ)**؛ لأن الصوم في هذه الأيام منهيٌّ عنه[4]؛ فلا ينوب عن الواجب الكامل. «هداية»، **(فَإنْ جَامَعَ الَّتِي ظَاهَرَ مِنْهَا فِي خِلالِ الشَّهْرَيْنِ لَيْلاً عَامِداً أوْ نَهَاراً نَاسِياً اسْتَأنَفَ الصَّوْمَ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»)**، وقال «أبو يوسف»: لا يستأنف؛ لأنه لا يمنع التتابع، إذ لا يفسد به الصوم وهو الشرط، ولَهما أن الشرط في الصوم أن يكون قبل المسيس، وأن يكون خالياً عنه ضرورة بالنص[5]، وهذا الشرط ينعدم بالجماع في خلال الصوم؛ فيستأنف كما في «الهداية». قال في

---

(١) وهو قوله تعالى: ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أنْ يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة: ٣].

(٢) وهو قوله تعالى: ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أنْ يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة: ٤].

(٣) لأن الله تعالى أمر الصوم بشهر رمضان فالصوم الواقع فيه لا يقع عن فرض آخر. البناية شرح الهداية (٥/٥٥٠).

(٤) روى الطبراني في الكبير (١١/٢٣٢)، عن ابن عباس رضي الله عنهما: «أن رسول الله ﷺ أرسل صائحاً يصيح أن لا تصوموا هذه الأيام فإنها أيام أكل وشرب وبعال»، والبعال وقاع النساء.

(٥) أي: لأجل ضرورة كون الصوم قبل المسيس كونه خالياً عنه بمقتضى النص، وهو قوله تعالى: ﴿ مِنْ قَبْلِ أنْ يَتَمَاسَّا ﴾ [المجادلة: ٣].

وَإنْ أفْطَرَ يَوْمَاً مِنهُمَا بِعُذْرٍ أوْ بِغَيْرِ عُذْرٍ اسْتَأنَفَ. وَإنْ ظَاهَرَ العَبْدُ لَمْ يُجْزِه في الكَفَّارَةِ إلا الصَّوْمُ، فإنْ أعْتَقَ المَوْلَىٰ عَنْهُ أوْ أطعَمَ لَمْ يُجْزِه. وَإنْ لَمْ يَسْتَطِعِ المُظَاهِرُ الصِّيَامَ أطْعَمَ سِتِّينَ مِسْكِيناً كُلَّ مِسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أوْ شَعِيرٍ أوْ قِيمَةَ ذَلِكَ، فَإنْ غَدَّاهُمْ وَعَشَّاهُمْ جَازَ، قَلِيْلاً مَا أكَلُوا أوْ كَثِيراً، فَإنْ أعْطَىٰ مِسْكِيناً وَاحِداً سِتِّينَ يَوْمَاً أجْزَأهُ، وَإنْ أعْطَاهُ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ لَمْ يُجْزِه إلا عَنْ يَوْمِه، وَإنْ قَرُبَ الَّتِي..........................

«زاد الفقهاء»: والصحيح قول «أبي حنيفة» و«محمد»، ومشىٰ عليه «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة». «تصحيح»، **(وَإنْ أفْطَرَ يَوْمَاً مِنهُمَا)** أي: الشهرين **(بِعُذْرٍ)** كسفر ومرض ونفاس، بخلاف الحيض لتعذر الخلوِّ عنه، **(أوْ بِغَيْرِ عُذْرٍ اسْتَأنَفَ)** أيضاً؛ لفوات التتابع وهو قادر عليه عادة. **(وَإنْ ظَاهَرَ العَبْدُ)** ولو مكاتباً **(لَمْ يُجْزِه فِي الكَفَّارَةِ إلا الصَّوْمُ)** لأنه لا ملك له؛ فلم يكن من أهل التكفير بالمال، **(فإنْ أعْتَقَ المَوْلَىٰ عَنْهُ أو أطعمَ لَمْ يُجْزِه)**، لأنه ليس من أهل الملك، فلا يصير مالكاً بتمليكه. **(وَإنْ لَمْ يَسْتَطِعِ المُظَاهِرُ الصِّيَامَ)** لمرض لا يرجىٰ برؤه، أو كبر سن **(أطْعَمَ)** هو أو نائبه **(سِتِّينَ مِسْكِيناً)**[1] التقييد به اتفاقي؛ لجواز صرفه إلىٰ غيره من مصارف الزكاة، ولا يجزئ غير المراهق[2]. «بدائع»، **(كُلَّ مِسْكِينٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أوْ شَعِيرٍ)** كالفطرة[3] قدراً ومصرفاً، **(أوْ قِيمَةَ ذَلِكَ)** لأن المقصود سَدُّ الخلة ودفع الحاجة، ويوجد ذلك في القيمة، **(فَإنْ غَدَّاهُمْ وَعَشَّاهُمْ جَازَ، قَلِيْلاً)** كان **(مَا أكَلُوا أوْ كَثِيراً)**، لأن المنصوص عليه هو الإطعام، وهو حقيقة في التمكين من الطعم، وفي الإباحة ذلك كما في التمليك، بخلاف الواجب في الزكاة وصَدَقَة الفطر؛ فإنه الإيتاء والأداء[4]، وهما للتمليك حقيقة، ولا بد من الإدام في خبز الشعير؛ ليمكنه الاستيفاء إلىٰ الشبع، وفي خبز الحنطة لا يشترط الإدام كما في «الهداية»، **(فَإنْ أعْطَىٰ مِسْكِيناً وَاحِداً سِتِّينَ يَوْمَاً أجْزَأهُ)**؛ لأن المقصود سد خَلّة المحتاج، والحاجة تتجدد في كل يوم، فالدفع إليه في اليوم الثاني كالدفع إلىٰ غيره، **(وَإنْ أعْطَاهُ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ)** ولو بدفعات علىٰ الأصح. «زيلعي» **(لَمْ يُجْزِه إلا عَنْ يَوْمِه)** ذلك؛ لفقد التعدد حقيقةً وحكماً[5]، **(وَإنْ قَرُبَ الَّتِي)**

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً ﴾ [المجادلة: ٤].

(٢) أي: لو كان فيهم صبي لم يراهق لا يجزئ. حاشية ابن عابدين (٢/٥٨٢).

(٣) لقوله ﷺ: «أدوا صدقة الفطر صاعاً من تمر، أو صاعاً من شعير، أو نصف صاع من بر»، أخرجه الدارقطني في سننه (٢/١٤٧).

(٤) أي: فإن الواجب في الزكاة الإيتاء، لقوله تعالىٰ: ﴿ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾ [البقرة: ٤٣]، وفي صدقة الفطر الأداء، لقوله ﷺ: «أدوا صدقة الفطر»، أخرجه الدارقطني (٢/١٤٧).

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَإطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً ﴾ [المجادلة: ٤] ولم يوجد لا حقيقة، ولا حكماً، فلا يجوز كالحاج إذا رمىٰ الحصيات السبع دفعة واحدة. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤/٢٧٢).

ظَاهَرَ مِنهَا فِي خِلالِ الإِطْعَامِ لَمْ يَسْتَأنِفْ. وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ كَفَّارَتَا ظِهَارٍ فَأَعْتَقَ رَقَبَتَيْنِ لا يَنْوِي عَنْ إِحْدَاهُمَا بِعَيْنِهَا جَازَ عَنْهُمَا، وَكَذَلِكَ إِذَا صَامَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ أَوْ أَطْعَمَ مِائَةً وَعِشْرِينَ مِسْكِيناً جَازَ وَإِنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً وَاحِدَةً أَوْ صَامَ شَهْرَيْنِ كَانَ لَهُ أَن يَجْعَلَ ذَلِكَ عَنْ أَيَّتِهِمَا شَاءَ.

(**ظَاهَرَ مِنهَا**) أي: جامعها (**فِي خِلالِ الإِطْعَامِ لَمْ يَسْتَأنِفْ**)؛ لأن النص فيه مطلق، إلا أنه يَمنع من المسيس قبله[1]؛ لأنه ربما يقدر على الإعتاق أو الصوم فيقعان بعد المسيس، والمنع لمعنىً في غيره لا يعدم المشروعية في نفسه[2]. (**وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ كَفَّارَتَا ظِهَارٍ**) من امرأة أو امرأتين (**فَأَعْتَقَ رَقَبَتَيْنِ لا يَنْوِي عَنْ إِحْدَاهُمَا بِعَيْنِهَا جَازَ عَنْهُمَا، وَكَذَلِكَ**) الحكم (**إِذَا صَامَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ أَوْ أَطْعَمَ مِائَةً وَعِشْرِينَ مِسْكِيناً جاز**)، لأن الجنس متّحد، فلا حاجة إلى نية معيَّنة، (**وَإِنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً وَاحِدَةً أَوْ صَامَ شَهْرَيْنِ**) عن كفارتي ظهارٍ (**كَانَ لَهُ أَنِ يَجْعَلَ ذَلِكَ عَنْ أَيَّتِهِمَا شَاءَ**)؛ لأن النية معتبرة عند اختلاف الجنس.

---

(١) أي: قبل الإطعام. البناية شرح الهداية (٥/٥٥٨).

(٢) أي: توهم القدرة على الإعتاق، لا يعدم المشروعية في نفسه كالبيع وقت النداء، والصلاة في الأوقات المكروهة. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤/٢٧٢).

كتاب اللعان

إذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالزِّنَا وَهُمَا مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ، وَالمَرْأَةُ مِمَّنْ يُحَدُّ قَاذِفُهَا، أَوْ نَفَىٰ نَسَبَ وَلَدِهَا وَطالَبَتْهُ بِمُوْجَبِ القَذْفِ فَعَلَيْهِ اللِّعَانُ، فَإِنِ امْتَنَعَ مِنْهُ حَبَسَهُ الحَاكِمُ حَتَّىٰ يُلاعِنَ أَوْ يُكَذِّبَ نَفْسَهُ..........

كتاب اللعان[1]: وهو لغةً: مصدر « لاعَنَ » كَقَاتَل، من الَّلعنِ وهو: الطرد والإبعاد، سمي بـه - لا بالغضب[2]- للعنه نفسه أولاً، والسَّبق من أسباب الترجيح. وشرعاً: شهاداتٌ مؤكـداتٌ بالأيمان مقرونةٌ باللعن من جهةٍ وبالغضبِ من أخرىٰ، قائمةٌ مقام حدِّ القَـذْف في حقـه، ومقام حـد الزنـا في حقها، كما أشار إلىٰ ذلك بقوله: **(إذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَـهُ بِالزِّنَـا)** صريحًا **(وَهُمَـا)** أي: الزوجـان **(مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ)**[3] علىٰ المسلم، **(وَ)** كانت **(المَرأةُ مِمَّنْ يُحَدُّ قَاذِفُهَا)**[4]، لأنَّه قائم في حقـه مقام حد القذف فلا بد من إحصانها، **(أَوْ نَفَىٰ نَسَبَ وَلَدِهَا)** منه أو من غيره؛ لأنـه إذا نفىٰ نسب ولدهـا صار قاذفاً لَها ظاهراً **(وَطالَبَتْهُ**[5] **بِمُوْجَبِ القَذْفِ)** لأنه حقها، فلا بد من طلبها كسائر الحقوق، فلـو لم تطالبه وسكتت لا يبطل حقها، ولو طالت المـدة؛ لأن طـول المـدة لا يبطـل حقـوق العبـاد **(فَعَلَيْهِ اللِّعَانُ)**[6] إن عجز عن البرهان، **(فَإِنِ امْتَنَعَ مِنْهُ حَبَسَهُ الحَاكِمُ حَتَّىٰ يُلاعِنَ)** فيبرأ **(أَوْ يُكَـذِّبَ نَفْسَـهُ)**

---

(١) الأصل فيه قوله تعالىٰ: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُـن لَـهُمْ شُـهَدَاءُ إِلاَّ أَنْفُسُـهُمْ فَشَـهَادَةُ أَحَدِهِـمْ أَرْبَـعُ شَـهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ٦ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَـاذِبِينَ ٧ وَيَـدْرَأُ عَنْـهَا الْعَـذَابَ أَنْ تَشْـهَدَ أَرْبَـعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ٨ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّـادِقِينَ ٩ ﴾ [النور]. وروىٰ البخـاري عن ابن عباس ﷺ: أن هلال بن أمية قذف امرأته عند النبي ﷺ بشريك بن سحماء، فقال النبي ﷺ: « البينـة أوحـد في ظهرك »، فقال: يا رسول الله إذا رأىٰ أحدنا علىٰ امرأته رجلاً ينطلـق يلتمس البينـة؟ فجعـل النبي ﷺ يقـول: « البينة وإلا حد في ظهرك » فقال هلال: والذي بعثك بالحق إني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد. فـنزل جـبريل وأنزل عليه ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ فقرأ حتىٰ بلغ ﴿ إِنْ كَانَ مِـنَ الصَّـادِقِينَ ﴾ [النور: ٩]. فـانصرف النبي ﷺ، فأرسل إليها، فجاء هلال فشهد والنبي ﷺ يقول: إن الله يعلم أن أحدكما كاذب، فهل منكما تائب؟ ثم قـامت فشـهدت، فلما كانت عند الخامسة وقفوها وقالوا: إنها موجبة. قال ابن عباس: فتلكـأت ونكصت حتىٰ ظننـا أنـها ترجـع ثـم قالت: لا أفضح قومي سائر اليوم فمضت، فقال النبي ﷺ: « أبصروها فإن جاءت به أكحـل العينـين، سـابغ الأليتـين، خدلج الساقين، فهو لشريك بن سحماء »، فجاءت به كذلك، فقال النبي ﷺ: « لولا مـا مضىٰ مـن كتـاب الله لكـان لي ولها شأن »، أخرجه البخاري في التفسير، باب: ﴿ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ ﴾ (٤٧٤٧) .

(٢) أي: مع أنه مشتمل علىٰ ذكر الغضب في جانبها كما اشتمل علىٰ ذكر اللعن في جانبه. حاشية ابن عابدين (٥٨٥/٢).

(٣) أي: من أهل أداءهما ولهذا لا يجزئ بين مملوكين. البناية شرح الهداية (٥٦٢/٥).

(٤) أي: أن تكون محصنة. شرح الهداية للكنوي (٣١٢/٣).

(٥) أي: طالبت الزوج. المصدر السابق.

(٦) أي: فعلىٰ الزوج اللعان، أي: يلاعنها، لأنه حقها لبراءة عرضها حيث قذفها بالفجور. البناية شرح الهداية (٥٦٢/٥).

فَيُحَدُّ، وَإِنْ لاعَنَ وَجَبَ عَلَيْهَا اللِّعَانُ، فَإِنِ امْتَنَعَتْ حَبَسَهَا الحَاكِمُ حَتَّىٰ تُلاعِنَ أَوْ تُصَدِّقَهُ. وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ عَبْداً أَوْ كَافِراً أَوْ مَحْدُوداً فِيْ قَذْفٍ فَقَذَفَ امْرَأَتَهُ فَعَلَيْهِ الحَدُّ. وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ وَهِيَ أَمَةٌ أو كَافِرَةٌ أَوْ مَحْدُوْدَةٌ فِيْ قَذْفٍ أَوْ كَانَتْ مِمَّنْ لا يُحَدُّ قَاذِفُهَا فَلا حَدَّ عَلَيْهِ فِي قَذْفِهَا وَلا لِعَانَ. وَصِفَةُ اللِّعَانِ: أَنْ يَبْتَدِئَ القَاضِي بِالزَّوْجِ فَيَشْهَدَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ يَقُولُ فِي كَلِّ مَرَّةٍ: أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّي لَمِنَ ....

(فَيُحَدُّ)؛ لأن اللعان خَلَفٌ عن الحد؛ فإذا لَم يأت بالخَلَف وجب عليه الأصل **(فإِنْ لاعَنَ)** الزوج **(وَجَبَ عَلَيْهَا اللِّعَانُ)**[1] بعده؛ لأنه المدَّعي فيطلب منه الحجة أولاً، فلو بدأ بلعانِها أعادت بعده، فلو فرق قبل الإعادة صح؛ لحصول المقصود كما في «الدر» **(فَإِنِ امْتَنَعَتْ)** المرأة **(حَبَسَهَا الحَاكِمُ حَتَّىٰ تُلاعِنَ أَوْ تُصَدِّقَهُ)** قال «الزيلعي»: وفي بعض نسخ «القدوري»: «أو تصدقه فتحد» وهو غلط؛ لأن الحد لا يجب بالإقرار مرة، فكيف يجب بالتصديق مرة؟ وهو لا يجب بالتصديق أربع مرات؛ لأن التصديق ليس بإقرار قصداً؛ فلا يعتبر في حق وجوب الحد، ويعتبر في دَرْئِهِ؛ فيندفع به اللعان، ولا يجب به الحد، ولا ينتفي النسب؛ لأنه إنَّما ينقطع حكماً باللعان، ولَم يوجد، وهو حق الولد؛ فلا يصدّقان في إبطاله، وبه يظهر عدم صحة قول «صدر الشريعة» «فينتفي نسب ولدها» «درر». قال «شيخنا»: وقد يجاب بأن مراد «القدوري» بالتصديق الإقرار بالزنا، لا مجرد قولها «صدقت» واكتفىٰ عن ذكر التكرار اعتماداً علىٰ ماذكره في بابه. اهـ. **(وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ)** غير أهل للشهادة بأن كان **(عَبْداً أَوْ كَافِراً أَوْ مَحْدُوداً فِيْ قَذْفٍ)**، وكان أهلاً للقذف بأن كان بالغاً عاقلاً ناطقاً **(فَقَذَفَ امْرَأَتَهُ فَعَلَيْهِ الحَدُّ)**، والأصل أن اللعان إذا سقط لمعنىٰ من جهته فلو القذف صحيحاً حد، وإلا فلا حد ولا لعان، كم في «الدر». **(وَإِنْ كَانَ)** الزوج **(مِنْ أَهْلِ الشَّهَادَةِ وَهِيَ)** غيرُ أهل لَها؛ لأنَّها **(أَمَةٌ أو كافِرَةٌ أَوْ مَحْدُوْدَةٌ فِي قَذْفٍ)** أو صبية أو مجنونة، **(أَوْ كانَتْ مِمَّنْ لا يُحَدُّ قَاذِفُهَا)** بأن كانت زانية أو موطوءة بشبهة أو نكاح فاسد **(فَلا حَدَّ عَلَيْهِ فِي قَذْفِهَا)**[2] كما لو قذفها أجنبي **(وَلا لِعَانَ)**؛ لأنه خَلَفُه، لكنه يُعَزَّر؛ حسماً لِهذا الباب. **(وَصِفَةُ اللِّعَانِ)** ما نطق به القرآن[3]، وحاصلُهُ: **(أَنْ يَبْتَدِئَ القَاضِي بِالزَّوْجِ فَيَشْهَدَ)** علىٰ نفسه **(أَرْبَعَ مَرَّاتٍ يَقُولُ فِي كَلِّ مَرَّةٍ: أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّي لَمِنَ)**

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ ﴾ [النور: ٦].

(٢) لانعدام أهلية الشهادة، وعدم الإحصان من جانبها، وامتناع اللعان لمعنىٰ في جهتها فيسقط الحد، لقوله ﷺ: «أربع من النساء لا ملاعنة بينهن النصرانية تحت المسلم، واليهودية تحت المسلم، والحرة تحت المملوك، والمملوكة تحت الحر»، أخرجه ابن ماجه (٢٠٧١)، البناية شرح الهداية (٥/٥٦٧).

(٣) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلاَّ أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ ٦ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ٧ وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ٨ وَالْخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ٩ ﴾ [النور].

الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا، ثُمَّ يَقُولُ فِي الخَامِسَةِ: لَعْنَةُ اللهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا، وَيُشِيرُ إِلَيْهَا فِي جَمِيعِ ذلِكَ، ثُمَّ تَشْهَدُ المَرْأَةُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ تَقُولُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ: أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا، وَتَقُولُ فِي الخَامِسَةِ: إِنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا. فَإِذَا الْتَعَنَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، وَكَانَتِ الْفُرْقَةُ تَطْلِيقَةً بَائِنَةً عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»، ....

(الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا)، وروىٰ «الحسن» عن «أبي حنيفة» أنه يأتي بلفظ المواجهة[1]؛ فيقول: فيما رميتك به؛ لأنه أقطع للاحتمال[2]، وجه ما ذكره في «الكتاب» -وهو ظاهر الرواية- أن لفظ الغائب إذا انضمت إليه الإشارة انقطع الاحتمال[3]، كما في «الهداية»، **(ثُمَّ يَقُولُ فِي الخَامِسَةِ: لَعْنَةُ اللهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا)** إن قذفها به، أو نفي الولد إن نفاه، وفي «النظم» يقول له القاضي: اتَّق الله فإنَّها موجبة **(وَيُشِيرُ)** الزوج **(إِلَيْهَا فِي جَمِيعِ ذلِكَ، ثُمَّ تَشْهَدُ المَرْأَةُ)** بعده علىٰ نفسها **(أَرْبَعَ مَرَّاتٍ)** أيضا **(تَقُولُ فِي كُلِّ مَرَّةٍ: أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا، وَتَقُولُ فِي الخَامِسَةِ: إِنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا)**، وإنما خص الغَضَبُ في جانبها لأن النساء يتجاسرن باللعن؛ فإنَّهن يستعملن اللعن في كلامهن كثيراً، كما ورد به الحديث[4]، فاختير الغضب لتتقي ولا تُقَدِم عليه. **(فَإِذَا الْتَعَنَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا)** ولا تقع الفرقة حتىٰ يقضي بها علىٰ الزوج فيفارقها بالطلاق، وإن امتنع من ذلك فرق القاضي بينهما، وما لَم يقض بالفرقة فالزوجية قائمة فيلحقها الطلاق، والظهار، والإيلاء، ويجري بينهما التوارث، كما في «الجوهرة»، **(وَكَانَتِ الْفُرْقَةُ تَطْلِيقَةً بَائِنَةً عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» وَ«مُحَمَّدٍ»)**؛ لأنَّها بتفريق القاضي كما في العنين[5]، ولَها النفقة والسكنىٰ في عدتها، ويثبت نسب

---

(١) أي: المخاطبة. البناية شرح الهداية (٥/٥٧٠).

(٢) لأن هاء الغيبة محتملة فكانت المخاطبة أرفع للاحتمال. المصدر السابق.

(٣) لأنه يجتمع فيه أداتا تعريف فهو أولىٰ. المصدر السابق.

(٤) روىٰ مسلم عن ابن عمر ﵄ عن رسول الله ﷺ أنه قال: «يا معشر النساء! تصدقن وأكثرن الاستغفار، فإني رأيتكن أكثر أهل النار». فقالت امرأة منهن، جزلة: وما لنا يا رسول الله أكثر أهل النار! قال: «تكثرن اللعن، وتكفرن العشير، ما رأيت من ناقصات عقل ودين أغلب لذي لب منكن». قالت: يا رسول الله ﷺ وما نقصان العقل والدين؟ قال: «أما نقصان العقل فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل فهذا من نقصان العقل، وتمكث الليالي ما تصلي، وتفطر في رمضان، فهذا نقصان الدين». أخرجه مسلم في الإيمان، باب: بيان نقصان الإيمان بنقص الطاعات (٧٩).

(٥) حيث يؤجله القاضي سنة، فإن وصل إليها وإلا فرق القاضي بينهما إذا طلبت المرأة الفرقة، والفرقة بالطلاق لا تتأبد، غير أنها بائنة، لأن المقصود دفع الظلم عنها فلا يحصل ذلك إلا بالبائن. البناية شرح الهداية (٥/٥٧٣).

وَقَالَ «أبُو يُوسُفَ»: تَحْرِيمٌ مُؤَبَّدٌ، وَإنْ كانَ القَذْفُ بِوَلَدٍ نفَىٰ الْقَاضِي نَسَبَهُ وَ ألحَقَهُ بِأُمِّهِ. فَإنْ عَادَ الزَّوْجُ فَأكْذَبَ نَفْسَهُ حَدَّهُ القَاضِي وَحَلَّ لَهُ أنْ يَتزوَّجَهَا، وَكذَلِكَ إنْ قَذَفَ غَيْرَهَا فَحُدَّ أوْ زَنَتْ فَحُدَّتْ. وَإذَا قَذَفَ امْرَأتَهُ وَهِيَ صَغِيرَةٌ أوْ مَجْنُونَةٌ فَلا لِعَانَ بَيْنَهُمَا، وَقَذْفُ الأخْرَسِ لا يَتَعَلَّقُ بِهِ اللعَانُ، وَإذَا قَالَ الزَّوْجُ «لَيْسَ حَمْلُكِ مِنِّي» فَلا لِعَانَ بَيْنَهُمَا،..

ولدها إلىٰ سنتين إن كانت معتدَّة، وإن لَم تكن معتدة فإلىٰ ستة أشهر «جوهرة»، **(وَقَالَ «أبُو يُوسُفَ»)**: يقع **(تَحْرِيمٌ مُؤَبَّدٌ)**؛ لقوله ﷺ: «المتلاعنان لا يجتمعان أبداً»[1] ولَهما[2] أن الإكذاب[3] رجوع، والشهادة بعد الرجوع لا حكم لَها، ولا يجتمعان ما كانا متلاعنين، ولَم يبق التلاعن ولا حكمه بعد الإكذاب فيجتمعان[4]. «هداية»، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولُهما. «تصحيح»، **(وَإنْ كانَ القَذْفُ)** من الزوج **(بِوَلَدٍ)** أي: بنفي نسب ولدها **(نَفَىٰ الْقَاضِي نَسَبَهُ)** عن أبيه **(وَألحَقَهُ بِأُمِّهِ)**، ويشترط في نفي الولد: أن تكون المرأة من أهل الشهادة من حين العلوق إلىٰ حين الوضع، حتىٰ لو كانت حين الوضع كتابية أو أمة ثم أسلمت أو عتقت لا ينتفي ولدها؛ لأنَّها لما علقت وليست من أهل اللعان ثبت نسب ولدها ثبوتا لا يلحقه الفسخ؛ فلا يتغير بعد ذلك بتغير حالها كما في «الجوهرة». **(فَإنْ عَادَ الزَّوْجُ فَأكْذَبَ نَفْسَهُ)** ولو دلالةً بأن مات الولد المنفي عن مال فادَّعىٰ نسبه **(حَدَّهُ القَاضِي)** حدَّ القذف؛ لإقراره بوجوبه عليه، **(وَحَلَّ لَهُ أنْ يَتزَوَّجَهَا)**؛ لأنه لَما حُدَّ لم يبق أهلاً للعان؛ فارتفع حكمه المنوط به[5]، وهو التحريم، **(وَكذَلِكَ)** أي: يجوز له أن يتزوجها **(إنْ قَذَفَ غَيْرَهَا فَحُدَّ)** لما بينا[6]، **(أوْ زَنَتْ)** هي أو قَذَفَتْ **(فَحُدَّتْ)** لانتفاء أهلية اللعان من جانبها، والحاصلُ: أنَّ له تزَوُّجها إذا خرجا أو أحدهُما عن أهلية اللعان كما في «الدر». **(وإذَا قَذَفَ)** الرجل **(امْرَأتَهُ وَهِيَ صَغِيرَةٌ أوْ مَجْنُونَةٌ فَلا لِعَانَ بَيْنَهُمَا)**؛ لأنه لا يُحَد قاذفها لو كان أجنبياً، فكذا لا يلاعن الزوج؛ لقيامه مقامه، **(وَقَذْفُ الأخْرَسِ لا يَتَعَلَّقُ بِهِ اللِّعَانُ)**؛ لأنه يتعلق بالتصريح كحد القذف، وقذفه لا يَعْرَىٰ عن شبهة، والحدود تندرئ بالشبهة **(وَإذَا قَالَ الزَّوْجُ)** لامرأته الحامل: **(لَيْسَ حَمْلُكِ مِنِّي فَلا لِعَانَ)** وإن جاءت به لأقل من ستة أشهر، وهذا قول «أبي حنيفة» و«زفر»؛ لأنه لا يتيقن بقيام الحمل فلم يَصِرْ قاذفاً، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يجب اللعان إذا جاءت به لأقل

---

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٧٥/٣)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٤٠٩/٧).

(٢) أي: أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله.

(٣) أي: إكذاب الرجل الملاعن نفسه. البناية شرح الهداية (٥٧٣/٥).

(٤) أي: المتلاعنان.

(٥) أي: ارتفع اللعان بحكمه المتعلق به. البناية شرح الهداية (٥٧٦/٥).

(٦) يريد به قوله: لأنه لما حد لم يبق أهلاً للعان. المصدر السابق.

وَإِنْ قَالَ «زَنَيْتِ وَهَذا الحَمْلُ مِنَ الزِّنَا» تَلاعَنَا وَلَمْ يَنْفِ القَاضِي الحَمْلَ. وَإِذا نفَىٰ الرَّجُلُ وَلَدَ امْرَأتِه عَقِبَ الوِلادَةِ، أَوْ فِي الحَالِ التِي تُقْبَلُ التَّهْنِئَةَ أَوْ تُبْتَاعُ لَهُ آلَةُ الوِلادَةِ صَحَّ نَفْيُهُ وَلا عَنَ بِهِ، وَإِنْ نَفَاهُ بَعْدَ ذلِكَ لاعَنَ وَثَبَتَ النَّسَبُ. وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ نَفْيُهُ فِي مُدَّةِ النِّفَاسِ، وَإِذا وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ فَنَفَىٰ الأَوَّلَ وَاعْتَرَفَ بالثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا وَحُدَّ الزَّوْجُ، وَإِنْ اعْتَرَفَ بِالأَوَّلِ وَنَفَىٰ الثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا وَلاعَنَ.

من ستة أشهر؛ لتيقن الحمل عنده فيتحقق القذف، وأجيب بأنه إذا لم يكن قاذفاً في الحال يصير كالمعلَّق، والقذفُ لا يصح تعليقه بالشرط، ومشىٰ علىٰ قول الإمام «البرهانيُّ»، و«النسفي»، و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح» **(وَإِذَا قَالَ)** الزوج لامرأته الحامل: **(زَنَيْتِ وَهذَا الحَمْلُ مِنَ الزِّنَا تَلاعَنَا)** لوجود القذف بصريح الزنا **(وَلَمْ يَنْفِ القَاضِي الْحَمْلَ)** عن القاذف؛ لأن تلاعنهما بسبب قوله زَنَيْتِ لا ينفي الحمل، علىٰ أن الحمل لا تترتب عليه الأحكام إلا بعد الولادة. **(وَإِذَا نَفَىٰ الرَّجُلُ وَلَدَ امْرَأَتِه عَقِبَ الولادَةِ، أَوْ فِي الحَالِ)** أي: المدة **(التِي تُقْبَلُ)** فيها **(التَّهْنِئَةَ)**، ومُدَّتُها سبعة أيام عادة كما في «النهاية»، **(أَوْ تُبْتَاعُ لَهُ)** أي: تشترىٰ فيها **(آلَةُ الولادَةِ[1] صَحَّ نَفْيُهُ)**؛ لاحتياجه إلىٰ نفي ولد غيره عن نفسه، لم يوجد منه الاعتراف صريحاً ولا دلالة **(وَلاعَنَ بِهِ)** لأنه بالنفي صار قاذفاً **(وَإِنْ نَفَاهُ بَعْدَ ذلِكَ لاعَنَ وَثَبَتَ النَّسَبُ)**؛ لأنه ثبت نسبه بوجود الاعتراف منه دلالةً، وهو السكوت وقبول التهنئة؛ فلا ينتفي بعد ذلك، وهذا عند «أبي حنيفة». **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ نَفْيُهُ فِي مُدَّةِ النِّفَاسِ)**؛ لأن النفي يصحُّ في مدة قصيرة، ولا يصح في مدة طويلة، ففصلنا بينهما بِمدة النِّفاس؛ لأنه أثر الولادة، وله[2] أنه لا معنىٰ للتقدير؛ لأن الزمان للتأمل، وأحوالُ الناس فيه مختلفة، فاعتبرنا ما يدل عليه، وهو قبول التهنئة، أو سكوتُه عندها، أو ابتياعه مَتَاعَ الولادة، أو مضيُّ ذلك الوقت. «هداية». قال الإمام «أبو المعالي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح». ولو كان الزوج غائبا فحالة علمه كحالة ولادتها. **(وَإذا وَلَدَتْ)** المرأة **(وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ)**، وهو أن يكون بينهما أقل من ستة أشهر **(فَنَفَىٰ)** الزوج الولد **(الأَوَّلَ وَاعْتَرَفَ بِالثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا)**؛ لأنهما توأمان خلقا من ماء واحد **(وَحُدَّ الزَّوْجُ)**؛ لأنه أكذب نفسه بدعوىٰ الثاني، **(وَإِنْ اعْتَرَفَ بِالأَوَّلِ وَنَفَىٰ الثَّانِي ثَبَتَ نَسَبُهُمَا)** لما تقدم **(وَلاعَنَ)**؛ لأنه صار قاذفا بنفي الثاني، والإقرار بالعفة سابق علىٰ القذف؛ فصار كأنه أقرَّ بعفتها ثم قَذَفها بالزنا.

---

(١) أي: كل ما يشتري للمولود حين الوضع، مثل الذي يفرش تحت الولد، والأشياء التي يلف فيها الولد حين تضعه أمه. البناية شرح الهداية (٥/٥٧٩). وتسميه العامة (دياره).

(٢) أي: ولأبي حنيفة رحمه الله.

كتاب العدة

إذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلاقاً بَائِناً أَوْ رَجْعِيّاً أَوْ وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ طَلاقٍ وَهِيَ حُرَّةٌ مِمَّنْ تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا ثَلاثَةُ أَقْرَاءٍ، وَالأَقْرَاءُ: الحَيْضُ، وَإِنْ كَانَتْ لا تَحِيضُ مِنْ صِغَرٍ أَوْ كِبَرٍ فَعِدَّتُهَا ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلاً فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا، وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَعِدَّتُهَا حَيْضَتَانِ، وَإِنْ كَانَتْ لا تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ. وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ عَنِ امْرَأَتِهِ الحُرَّةِ فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ، ....

كتاب العدة: هي لغةً: الإحصاء[1]. وشرعاً: تَرَبُّصٌ يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته، وسُمِّيَ التربص عِدَّةً؛ لأن المرأة تحصي الأيام المضروبة عليها وتنتظر الفرج الموعود لَها. **(إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ)** المدخول بِها سواء كان **(طَلاقاً بَائِناً أَوْ رَجْعِيّاً أَوْ وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا بِغَيْرِ طَلاقٍ)** كأن حُرِمت عليه بوجه من الوجوه السابقة، كتمكين ابن الزوج، ونحو ذلك مما يوجب الفرقة، **(وَهِيَ حُرَّةٌ)** و **(مِمَّنْ تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا ثَلاثَةُ أَقْرَاءٍ)**[2] كواملُ من وقت الطلاق أو الفرقة، فلو طلقت في الحيض لم يُعَدّ من العدة **(وَ الأَقْرَاءُ)** هي: **(الحَيْضُ)** عندنا[3]، لأن الحيض مُعَرِّف لبراءة الرحم، وهو المقصود[4]، **(وَإِنْ كَانَتْ)** ممن **(لا تَحِيضُ مِنْ صِغَرٍ)** أو بلوغ السن **(أَوْ كِبَرٍ)** بأن بلغت سنَّ الإياس **(فَعِدَّتُهَا ثَلاثَةُ أَشْهُرٍ)**[5]، قيدنا الكبر ببلوغ سن الإياس لأنه إذا كانت ممن تحيض فامتدَّ طهرها فإن عدتَها بالحيض ما لَم تدخل في حد الإياس. «جوهرة»، **(وَإِنْ كَانَتْ حَامِلاً فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا)**[6] وهذا إذا كانت حرة، **(وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَعِدَّتُهَا)** إذا كانت ممن تحيض **(حَيْضَتَانِ)**[7]؛ لأن الرق مُنَصِّف، والحيضة لا تتجزأ، فكملت فصارت حيضتين، **(وَإِنْ كَانَتْ)** ممن **(لا تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا شَهْرٌ وَنِصْفٌ)**؛ لأن الشهر متجزئ فأمكن تَنْصِيفه عملاً بالرِّق، وإن كانت حاملاً فعدتُها أن تضع حملها كالحرة. **(وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ عَنِ امْرَأَتِهِ الحُرَّةِ)** دخل بِها أو لا صغيرةً كانت أو كبيرة، مسلمة أوكتابية، حاضت في المدة أو لَم تحض، كما في «خزانة المفتين» **(فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ)**

---

(١) قال الله تعالى: ﴿ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ﴾ [الطلاق: ١].

(٢) لقوله تعالى: ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ [البقرة: ٢٢٨].

(٣) قال: (عندنا) لأن عند الإمام الشافعي رحمه الله الأقراء هي الأطهار. البناية شرح الهداية (٥/٥٩٥).

(٤) أي: المقصود من تعريف العدة هو الحيض، لقوله ﷺ: «طلاق الأمة تطليقتان، وعدتها حيضتان»، أخرجه الترمذي (١١٨٢)، شرح الهداية للكنوي (٣/٣٣١) بتصرف.

(٥) لقوله تعالى: ﴿ وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ [الطلاق: ٤].

(٦) لقوله تعالى: ﴿ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ [الطلاق: ٤].

(٧) لقوله ﷺ: «طلاق الأمة، وعدتها حيضتان»، أخرجه الترمذي (١١٨٢)، ولأن الرق منصف لقوله تعالى: ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء: ٢٥]. فتح باب العناية (٢/١٧٠).

وَإِنْ كانَتْ أَمَةً فَعِدَّتُهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ، وَإِنْ كانَتْ حَامِلاً فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا ،وَإِذَا وَرِثَتِ المُطَلَّقَةُ فِي المَرَضِ فَعِدَّتُهَا أَبْعَدُ الأَجَلَيْنِ. فَإِنْ أُعْتِقَتِ الأَمَةُ فِي عِدَّتِهَا مِنْ طَلاقٍ رَجْعِيٍّ انْتَقَلَتْ عِدَّتُهَا إِلَىٰ عِدَّةِ الحَرَائِرِ، وَإِنْ أُعْتِقَتْ وَهِيَ مَبْتُوتَةٌ أَوْ مُتَوَفًّىٰ عَنْهَا زَوْجُهَا لَمْ تَنْتَقِلْ عِدَّتُهَا، وَإِنْ كانَتْ آيِسَةً فَاعْتَدَّتْ بِالشُّهُورِ ثُمَّ رَأَتِ الدَّمَ انْتَقَضَ مَا مَضَىٰ مِنْ عِدَّتِهَا وَكانَ عَلَيْهَا أَنْ تَسْتَأْنِفَ العِدَّةَ بِالحَيْضِ. وَالمَنْكُوحَةُ نِكَاحاً فَاسِداً وَالمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ عِدَّتُهَا الحَيْضُ فِي الفُرْقَةِ وَالمَوْتِ.........................

أيام؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البَقَرَة: ٢٣٤]، **(وَإِنْ كانَتْ أَمَةً فَعِدَّتُهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ)**؛ لأن الرق منصِّف كما مر، **(وَإِنْ كانَتْ)** امرأة الميت **(حَامِلاً فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا)** أيضاً، لإطلاق قوله تعالىٰ: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطَّلَاق: ٤]، **(وَإِذَا وَرِثَتِ المُطَلَّقَةُ)** بائناً **(فِي المَرَضِ)** بأن كان الطلاق فراراً من إرثها ومات وهي في العدة **(فَعِدَّتُهَا أَبْعَدُ الأَجَلَيْنِ)** من عدة الوفاة وعدة الطلاق احتياطاً، بأن تتربص أربعة أشهر وعشراً من وقت الموت؛ فإن لَم ترَ فيها حيضاً تعتد بعدها بثلاث حِيَض، حتىٰ لو امتد طهرها تبقىٰ عدتُها حتىٰ تبلغ الإياس كما في «الفتح»، قال «كمال الإسلام» في شرحه: وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: عدتُها ثلاث حيض، والصحيح قولُهما، اعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». قيدنا الطلاق بالبائن لأنه إذا كان رَجْعيّاً فعليها عدة الوفاة إجماعاً كما في «الهداية». **(فَإِنْ أُعْتِقَتِ الأَمَةُ فِي عِدَّتِهَا مِنْ طَلاقٍ رَجْعِيٍّ انْتَقَلَتْ عِدَّتُهَا)** من عدة الإماء **(إِلَىٰ عِدَّةِ الحَرَائِرِ)**، لأن الزوجية باقية، **(وَإِنْ أُعْتِقَتْ وَهِيَ مَبْتُوتَةٌ**[1] **أَوْ مُتَوَفًّىٰ عَنْهَا زَوْجُهَا لَمْ تَنْتَقِلْ عِدَّتُهَا)**؛ لزوال النكاح بالبينونة والموت، **(وَإِنْ كانَتْ)** المرأة **(آيِسَةً فَاعْتَدَّتْ بِالشُّهُورِ ثُمَّ رَأَتِ الدَّمَ)** علىٰ جاري عادتها أو حَبِلَتْ من زوج آخر **(انْتَقَضَ مَا مَضَىٰ مِنْ عِدَّتِهَا)** وَفَسَد نكاحها **(وَكانَ عَلَيْهَا أَنْ تَسْتَأْنِفَ العِدَّةَ بِالحَيْضِ)**. قال في «الهداية»: ومعناه إذا رأت الدم علىٰ العادة؛ لأن عَوْدَها يُبْطِل الإياس، وهو الصحيح، قال في «التصحيح»: يحترز بهذا الصحيح عما فَصَّله في «زاد الفقهاء» فقال: المختار عندنا أنَّها إذا رأت الدم قبل الاعتداد بالأشهر يبطل الاعتداد بالأشهر، وإذا رأت بعد الاعتداد بالأشهر لا يبطل. قال «نجم الأئمة»: هذا هو الأصح والمختار للفتوىٰ، قال في «الذخيرة»: وكان «الصدر الشهيد حسام الدين» يُفتي بأنَّها لو رأت الدم بعد ذلك علىٰ أيّ صفة رأت يكون حيضاً، ويُفْتِي ببطلان الاعتداد بالأشهر إن كانت رأت الدم قبل الاعتداد بالأشهر، ولا يفتي ببطلان الاعتداد بالأشهر بعد تَمام الاعتداد بِها، قُضِيَ بجواز الأنكحة أم لا، قال في «مجموع النوازل»: هو الأصح، قلت: وهذا التصحيح أولىٰ من تصحيح «فخر الدين» في «الهداية»، وقد حقق وجهه في «فتح القدير». اهـ. **(وَالمَنْكُوحَةُ نِكَاحاً فَاسِداً)** المدخول بها **(وَالمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ عِدَّتُهَا الحَيْضُ)** إن كانت ممن تحيض، والأشهر إن كانت ممن لا تحيض **(فِي الفُرْقَةِ وَالمَوْتِ)**؛

---

(١) أي: مطلقة طلاقاً بائناً أو ثلاثاً. شرح الهداية للكنوي (٣٣٥/٣).

وَإذا مَاتَ مَوْلَىٰ أُمِّ الوَلَدِ عَنْهَا أَوْ أَعْتَقَهَا فَعِدَّتُهَا ثَلاثُ حِيَضٍ. وَإذَا مَاتَ الصَّغِيرُ عَن امْرَأَتِهِ وبِهَا حَبَلٌ فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا، وَإنْ حَدَثَ الحَبَلُ بَعْدَ المَوْتِ فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ. وَإذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الحَيْضِ لَمْ تَعْتَدّ بِالحَيْضَةِ التِي وَقَعَ فِيهَا الطلاقُ، وَإذَا وَطِئَتِ المُعْتَدَّةُ بِشُبْهَةٍ فَعَلَيْهَا عِدَّةٌ أُخْرَىٰ، وَتَدَاخَلَتِ العِدَّتَانِ، فَيَكُونُ مَا تَرَاهُ مِنَ الحَيْضِ مُحْتَسَباً بِهِ مِنْهُمَا جَمِيعاً.........................

لأنَّها[1] للتعرُّفِ عن براءة الرحم، لا لقضاء حق النكاح، والحيضُ هو المعرِّف، والأشهر قائمة مقام الحيض. **(وَإذا مَاتَ مَوْلَىٰ أُمِّ الوَلَدِ عَنْهَا أَوْ أَعْتَقَهَا)** ولَم تكن تحت زوج ولا معتدة **(فَعِدَّتُهَا ثَلاثُ حِيَضٍ)** إن كانت من ذوات الحيض، وثلاثة أشهر إن كانت من ذوات الأشهر؛ لأنَّها وجبت بالوطء لا بالنّكاح، ووجبت وهي حرة؛ فتكون ثلاثَ حِيَضٍ أو ما يقوم مقامها كما في الوطء بشبهة. قيّد بأم الولد لأن القِنَّة[2] والمدَبَّرَة[3] إذا أعتقهما الموْلَىٰ أَوْ مات عنهما لا عِدَّةَ عليهما ؛ لعدم الفراش. وقيدنا بأن لا تكون متزوجة ولا مُعْتَدَّة، لأنَّها إذا كانت متزوجة أو معتدة ومات مولاها أو أعتقها فلا عدة عليها؛ لأنَّها ليست فِرَاشاً له. **(وَإذَا مَاتَ الصَّغِيرُ)** الذي لا يتأتَّىٰ منه الإحبال **(عَن امْرَأَتِهِ وبِهَا حَبَلٌ)** محقّق وذلك بأن تَضَع لدون ستة أشهر من موته **(فَعِدَّتُهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا)**، لإطلاق قوله تعالىٰ: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤]، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: عدتها أربعةُ أشهر وعشر؛ لأن الحمل ليس بثابت النسب منه، فصار كالحادث بعد الموت. اهـ قال «جمال الإسلام»: الصحيح قولُهما، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». قَيَّدنا الحبَل بالمحقّق لأنه إذا كان محتملاً بأن ولدت لأكثر من ستة أشهر فعليها عدة الوفاة اتفاقاً كما في «التصحيح»، **(فَإنْ حَدَثَ الحَبَلُ بَعْدَ المَوْتِ فَعِدَّتُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ)**؛ لأنَّها وجبت عند الموت كذلك؛ فلا تتغير بعده، ولا يثبت نسب الولد في الوجهين[4]؛ لأن الصبي لا ماءَ له؛ فلا يتصور منه العُلُوقُ، والنكاح يُقَام مُقامه[5] في موضع التصور[6]. «هداية». **(وَإذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فِي حَالِ الحَيْضِ لَمْ تَعْتَدّ)** المرأة **(بِالحَيْضَةِ التِي وَقَعَ فِيهَا الطلاقُ)**؛ لأنه انقضىٰ بعضُها، ولا يقع الاعتداد إلا بالكاملة، **(وَإذَا وَطِئَتِ المُعْتَدَّةُ بِشُبْهَةٍ)** ولو من المطلق **(فَعَلَيْهَا عِدَّةٌ أُخْرَىٰ)** لتجدد السبب، **(وَتَدَاخَلَتِ العِدَّتَانِ، فَيَكُونُ مَا تَرَاهُ مِنَ الحَيْضِ)** في تلك المدة **(مُحْتَسَباً بِهِ مِنْهُمَا جَمِيعاً)**؛ لأن المقصود هو التعرف عن فراغ الرحم، وقد حصل

---

(١) أي: العدة. المصدر السابق.

(٢) القن من العبيد: الذي مُلِك هو وأبواه. المغرب / قنن /.

(٣) المدبر: الرقيق الذي علق عتقه علىٰ موت سيده، ومثاله قول السيد لعبده: إن مت فأنت حر. معجم لغة الفقهاء / مدبر /.

(٤) أي: فيما إذا كان الحمل قائماً عند موت الصغير، وفيما إذا كان حادثاً بعد موته. البناية شرح الهداية (٥/٦٠٧).

(٥) أي: مقام الماء. المصدر السابق.

(٦) أي: في موضع يتصور الوطء. المصدر السابق.

وَإِذَا انقَضَتِ العِدَّةُ الأولَىٰ وَلَمْ تَكْمُلِ الثَّانِيَةُ فَإِنَّ عَلَيْهَا تَمَامَ العِدَّةِ الثَّانِيَةِ. وَابْتِدَاءُ العِدَّةِ فِي الطلاقِ عَقِيبَ الطلاقِ، وَفِي الوَفَاةِ عَقِيبَ الوَفَاةِ، فَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ بِالطلاقَ أَوِ الوَفَاةِ حَتَّىٰ مَضَتْ مُدَّةُ العِدَّةِ فَقَدِ انقَضَتْ عِدَّتُهَا. وَالعِدَّةُ فِي النِّكَاحِ الفاسِدِ عَقِيبَ التَفْرِيقِ بَيْنَهُمَا، أَوْ عَزْمِ الوَاطِئِ عَلَىٰ تَرْكِ وَطْئِهَا. وَعَلَىٰ المَبْتُوتَةِ، وَالمُتَوَفَّىٰ عَنْهَا زَوجُهَا إِذَا كَانَتْ بَالِغَةً مُسْلِمَةً الإِحدَادُ؛ وَهُوَ: تَرْكُ الطِّيبِ وَالزِّينَةِ ....

(وَإِذَا انقَضَتِ العِدَّةُ الأولَىٰ وَلَمْ تَكْمُلِ) العدة (الثَّانِيَةُ، فَإِنَّ عَلَيْهَا تَمَامَ العِدَّةِ الثَّانِيَةِ)، فإذا كان الوطء الثاني بعد ما رأت حيضة كانت الأولىٰ من العدة الأولىٰ والثنتان بعدها من العدتين، وتجب رابعة لتتم الثانية، وإن كان الوطء قبل رؤية الحيض فلا شيء عليها إلا ثلاث حيض، وهي تنوب عن ست حيض، كما في «الدرر». (وَابْتِدَاءُ العِدَّةِ فِي الطلاقِ عَقِيبَ الطلاقِ، وَفِي الوَفَاةِ عَقِيبَ الوَفَاةِ)؛ لأنَّهما السببُ في وجوبها؛ فيعتبر ابتداؤها من وقت وجود السبب، (فَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ بِالطلاقَ أَوِ الوَفَاةِ حَتَّىٰ مَضَتْ مُدَّةُ العِدَّةِ فَقَدِ انقَضَتْ عِدَّتُهَا)؛ لأن العدة هي مضيُّ الزمان، فإذا مضت المدة انقضت العدة، قال في «الهدية»: ومشايخنا يُفتُون في الطلاق أن ابتداءها من وقت الإقرار؛ نفياً لتهمة المواضعة. اهـ قال في «التصحيح»: يعني أن مشايخ «بخارىٰ» و«سمرقند» يُفتُون أن مَنْ أقرَّ بطلاق سابق وصدّقته الزوجة وهما من مظانّ التهمة لا يُصَدّق في الإسناد، ويكون ابتداءُ العدة من وقت الإقرار، ولا نفقة ولا سكنىٰ للزوجة؛ لتصديقها، قال الإمام «أبو علي السغدي»: ما ذكر «محمد» من أن ابتداء العدة من وقتِ الطلاق محمولٌ علىٰ ما إذا كانا متفرقين من الوقت الذي أسند الطلاق إليه، أما إذا كانا مجتمعين فالكذب في كلامهما ظاهر؛ فلا يصدقان في الإسناد. اهـ (وَالعِدَّةُ فِي النِّكَاحِ الفَاسِدِ) ابتداؤها (عَقِيبَ التَّفْرِيقِ) من القاضي (بَيْنَهُمَا، أَوْ) إظهار (عَزْمِ الوَاطِئِ عَلَىٰ ترك وَطْئِهَا) بأن يقول بلسانه: تركت وطأها، أو تركتها، أو خليت سبيلها، ونحوه، ومنه الطلاق، أما مجرد العزم فلا عبرة به، وهذا في المَدْخولة، أما غيرها فيكفي تفرق الأبدان، والخلوة في النكاح الفاسد لا توجب العدة، و الطلاق فيه لا ينقص العدد[1]؛ لأنه فسخ، «جوهرة». (وَ) يجب (عَلَىٰ المَبْتُوتَةِ[2] وَالمُتَوَفَّىٰ عَنْهَا زَوجُهَا إِذَا كَانَتْ بَالِغَةً مُسْلِمَةً) ولو أمة (الإِحدَادُ)[3]، وإن أمرها المطلق أو الميت بتركه؛ لأنه حقُّ الشرع؛ إظهاراً للتأسُّف علىٰ فوات نعمة النكاح، وَذلك (بِتَرْكُ الطِّيبِ وَالزِّينَةِ) بحلي أو حرير

---

(١) أي: عدد الطلقات.

(٢) المراد بالمبتوتة من انقطع عنها حق الرجعة، وهي تقع علىٰ ثلاث: المختلعة، والمطلقة ثلاثاً، والمطلقة تطليقة بائنة. العناية بهامش شرح فتح القدير (٣٣٦/٤).

(٣) الحداد: ترك المعتدة كل ما يعتبر من الزينة. معجم لغة الفقهاء / حداد /. وقال ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد علىٰ ميت فوق ثلاث إلا علىٰ زوج فإنها تحد عليه أربعة أشهر وعشراً»، أخرجه البخاري في الجنائز، باب: إحداد المرأة علىٰ غير زوجها (١٢٨٠).

وَالدُّهْنِ وَالكُحْلِ إلا مِنْ عُذْرٍ، وَلا تَخْتَضِبُ بِالحِنَّاءِ، وَلا تَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً بِعُصْفُرٍ وَلا بِزَعْفَرَانٍ؛ وَلا إِحْدَادَ عَلَىٰ كافِرَةٍ، وَلا صَغِيرَةٍ، وَعَلَىٰ الأَمَةِ الإِحْدَادُ، وَلَيْسَ فِي عِدَّةِ النِّكَاحِ الفَاسِدِ وَلا فِي عِدَّةِ أُمِّ الوَلَدِ إِحْدَادٌ. وَلا يَنْبَغِي أَنْ تُخْطَبَ المُعْتَدَّةُ، وَلا بَأْسَ بِالتَّعْرِيضِ فِي الخِطْبَةِ. وَلا يَجُوزُ لِلْمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ وَالمَبْتُوتَةِ...........................

(وَالدُّهْنِ) ولو بلا طيب كزيت خالص، **(وَالكُحْلِ إلا مِنْ عُذْرٍ)** راجع للجميع؛ إذ الضرورات تبيح المحظورات **(وَلا تَخْتَضِبُ بِالحِنَّاءِ، وَلا تَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً بِعُصْفُرٍ**[1] **وَلا زَعْفَرَانٍ)** ولا وَرْس[2]؛ لأن هذه الأشياء دواعي الرغبة فيها، وهي ممنوعة، فتجتنبها كيلا تصير ذريعة الوقوع في المحرَّم. **(وَلا إِحْدَادَ عَلَىٰ كافِرَةٍ)** لأنَّها غيرُ مخاطبة بحقوق الشرع[3]، **(وَلا)** علىٰ **(صَغِيرَةٍ)**؛ لأن الخطاب موضوع عنها، **(وَعَلَىٰ الأَمَةِ الإِحْدَادُ)**، لأنَّها مخاطبة بحقوق الله تعالىٰ فيما ليس فيه إبطال حق المولىٰ، بخلاف المنع من الخروج[4]؛ لأن فيه إبطال حقِّه[5]، وحقُّ العبد مقدَّم لحاجته[6]، **(وَلَيْسَ فِي عِدَّةِ النِّكَاحِ الفَاسِدِ وَلا فِي عِدَّةِ أُمِّ الوَلَدِ إِحْدَادٌ)**؛ لأنه لإظهار التأسُّف علىٰ فَوَات نعمة النكاح، ولم يفتهما ذلك. **(وَلا يَنْبَغِي)** بل يَحْرُم **(أَنْ تُخْطَبَ المُعْتَدَّةُ)** أي: معتدةٍ كانت، **(وَلا بَأْسَ بِالتَّعْرِيضِ فِي الخِطْبَةِ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٥]، إلىٰ أن قال: ﴿وَلَٰكِن لَّا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّآ أَن تَقُولُوا۟ قَوْلًا مَّعْرُوفًا﴾ [البَقَرَة: ٢٣٥] قال ﷺ: «السِّرُّ النِّكاح»[7]. وقال ابن عباس رضي الله عنهما: «التعريض أن يقول: إني أريد أن أتزوج»[8]، وعن سعيد بن جُبَيْر رضي الله عنه في القول المعروف: «إني فيك لراغب، وأني أريد أن نجتمع»[9]. «هداية». **(وَلا يَجُوزُ لِلْمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ وَالمَبْتُوتَةِ)** الحرة

---

(١) لقوله ﷺ: «المتوفىٰ عنها زوجها لا تلبس المعصفر من الثياب، ولا المُمشَّقة، ولا الحلي، ولا تختضب، ولا تكتحل»، أخرجه أبو داود في الطلاق، باب: فيما تجتنب المعتدة (٢٣٠٤)، والممشقة: أي المصبوغة بالمشق وهو الطين الأحمر. عون المعبود (٦/٢٩٥).

(٢) لأن الزعفران والورس يفوح منهما رائحة الطيب، وهما نوعان من الصبغ.

(٣) والحداد من حقوق الشرع، لقوله ﷺ: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر...إلخ»، أخرجه البخاري (١٢٨٠)، العناية بهامش شرح فتح القدير (٤/٣٤٠).

(٤) أي: بخلاف المنع من الخروج من البيت في العدة. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٤٨).

(٥) أي: حق المولىٰ في الاستخدام. المصدر السابق.

(٦) أي: وحق العبد مقدم علىٰ حق الشرع لحاجة العبد، واستغناء الشرع، ألا ترىٰ أن للمولىٰ منعها من النوافل. البناية شرح الهداية (٥/٦٢٢).

(٧) لم أهتدِ إليه فيما بين يدي من المصادر وذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/٢٦٢) وقال: غريب. وله شاهد في مصنف ابن أبي شيبة (٣/٥٣٥)، عن الشعبي في قوله تعالىٰ: ﴿لا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرّاً إِلاَّ أَنْ تَقُولُوا قَوْلاً مَعْرُوفاً﴾ [البقرة: ٢٣٥]. قال لا يأخذ عليها عهداً ولا ميثاقاً أن لا تتزوج غيره.

(٨) أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٧/١٧٨).

(٩) أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٧/١٧٩).

الخُرُوجُ مِنْ بَيْتِهَا لَيْلاً وَلا نَهاراً، وَالمُتَوَفَّىٰ عَنْهَا زَوْجُهَا تَخْرُجُ نَهاراً وَبَعْضَ اللَّيْلِ، وَلا تَبِيتُ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا، وَعَلَىٰ المُعْتَدَّةِ أنْ تَعْتَدَّ فِي المَنْزِلِ الذِي يُضَافُ إِلَيْهَا بالسُّكْنَىٰ حَالَ وُقُوعِ الفُرْقَةِ، فَإنْ كانَ نَصِيبُهَا مِنْ دَارِ المَيِّتِ لا يَكْفِيهَا وَأَخْرَجَها الوَرَثَةُ مِنْ نَصِيبِهِمُ انْتَقَلَتْ. وَلا يَجُوزُ أنْ يُسَافِرَ الزَّوْجُ بِالمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ. وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلاقاً..

(الخُرُوجُ مِنْ بَيْتِهَا لَيْلاً وَلا نَهَاراً)[1]؛ لأن نفقتها واجبة علىٰ الزوج، فلا حاجة إلىٰ الخروج، كالزوجة، حتىٰ لو اختلعت علىٰ أن لا نفقة لَها، قيل: تخرج نَهاراً لمعاشها، وقيل: لا، وهو الأصح؛ لأنَّها هي التي اختارت إسقاط نفقتها؛ كالمختلعة علىٰ أن لا سكنىٰ لَها، لا يجوز لَها الخروج اختياراً؛ فيلزمها أن تكتري بيت الزوج. «معراج». قَيَّدْنا بالحرة لأن الأمَة تخرج في حاجة المولىٰ كما مر. **(وَالمُتَوَفَّىٰ عَنهَا زَوْجُهَا تَخرُجُ نَهاراً وَبَعْضَ اللَّيْلِ)**؛ لأنه لا نفقة لَها، فتضطر إلىٰ الخروج لإصلاح مَعاشها، وربَّما يمتدُّ ذلك إلىٰ الليل، حتىٰ لو كان عندها كفايتها صارت كالمطلقة فلا يحل لها الخروج. «فتح»، **(وَلا تَبِيتُ فِي غَيْرِ مَنْزِلِهَا)**؛ لعدم الإضطرار إليه، **(وَ)** يجب **(عَلَىٰ المُعْتَدَّةِ أنْ تَعْتَدَّ فِي المَنْزِلِ الذِي يُضَافُ إِلَيْهَا بالسُّكْنَىٰ حَالَ وُقُوعِ الفُرْقَةِ)** حتىٰ لو طلقت وهي في غير منْزلها عادت إليه فَوْراً فتعتدّ فيه[2] **(فَإنْ كانَ نَصِيبُهَا مِنْ دَارِ)** زوجها **(المَيِّتِ لا يَكْفِيهَا)** لضيقه **(فَأَخْرَجَها الوَرَثَةُ مِنْ نَصِيبِهِمُ انْتَقَلَتْ)** إلىٰ حيث شاءت؛ لأنَّ هذا الانتقال بعذرٍ، والعباداتُ تؤثر فيها الأعذارُ، وصار كما إذا خافت علىٰ مَتاعها، أو خافت سقوطَ المنزل، أو كانت فيه بأجْرٍ ولا تجد ما تؤدِّيه. ثم إن وقعت الفُرْقة بطلاق بائن أو ثلاثٍ لا بدَّ من سُتْرَةٍ بينهما[3]، ثم لا بأس به معَ السترة؛ لأنه معترف بالحرمة، إلا أن يكون فاسقاً يُخَاف عليها منه، فحينئذ تخرج؛ لأنه عذر، ولا تخرج عما انتقلت إليه، والأوْلىٰ أن يخرج هو[4] ويتركها، وإن جَعلا بينهما امرأةً ثقةً تَقْدرُ علىٰ الحيلولة فحسَنٌ. «هداية». **(وَلا يَجُوزُ أنْ يُسَافِرَ الزَّوْجُ بِالمُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ)**؛ لعموم قوله تعالىٰ: ﴿لَا تُخۡرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، فيتناول الزوج وغيره، وقال «زفر»: له ذلك بناءً علىٰ أن السفر عنده رَجْعة إذ لا يسافر بِها إلا وهو يريد إمساكها؛ فلا يكون إخراجاً للمعتدَّة. قَيَّدنا بالرَّجْعيَّة لأن المُبَانة لا يجوز السفر بِها اتفاقاً، وإن أبانَها أو طَلَّقها في سفر وبينها وبين مصرها أقلُّ من ثلاثة أيام رَجَعَتْ إلىٰ مصرها، وإن كان ثلاثة أيام خُيِّرت، والْعَوْد أفضل، إلا أن تكون في مصر فإنَّها لا تخرج حتىٰ تعتدّ كما في «الهداية». **(وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأتَهُ طَلاقاً)**

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلا يَخْرُجْنَ إلاَّ أنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ ﴾ [الطلاق: ١].

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ ﴾ [الطلاق: ١]، ولقوله ﷺ: «امكثي في بيتك حتىٰ يبلغ الكتاب أجله»، أخرجه الترمذي في الطلاق، باب: ما جاء أين تعتد المتوفىٰ عنها زوجها (١٢٠٤).

(٣) أي: بين الرجل والمرأة. شرح الهداية للكنوي (٣٥١/٣).

(٤) أي: الزوج. المصدر السابق.

بائناً ثُمَّ تزوَّجهَا فِي عِدَّتِها وَطلقهَا قَبْلَ أنْ يَدْخُلَ بِهَا فَعَلَيْه مَهْرٌ كاملٌ وَعَلَيْهَا عِدَّةٌ مُسْتَقْبَلَةٌ. وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لَهَا نِصْفُ المَهْرِ وَعَلَيْهَا إتْمَامُ العِدَّة الأولَىٰ. وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ المُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ إذَا جَاءتْ بِهِ لِسَنَتَيْن أو أكْثَرَ مَا لَمْ تُقِرّ بِانقِضَاءِ عِدَّتِهَا، فَإنْ جَاءتْ بِهِ لأقَلَّ مِنْ سَنَتَيْن بَانَتْ مِنْهُ، وَإنْ جَاءتْ بِه لأكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْن ثَبَتَ نَسَبُهُ وكَانَتْ رَجْعَةً. وَالمَبْتُوتَةُ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا إذَا جَاءتْ بِهِ لأقَلَّ مِنْ سَنَتَيْن، فَإنْ جَاءتْ بِهِ لِتَمَامِ سَنَتَيْنِ مِنْ يَوْمِ الفُرْقَةِ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ إلا أنْ يَدَّعِيَهُ...

(**بَائِناً ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فِي عِدَّتِهَا**) منه (**وَطَلَقَهَا**) ثانياً (**قَبْلَ أنْ يَدْخُلَ**) أو يختلي (**بِهَا فَعَلَيْهِ مَهْرٌ كامِلٌ وَعَلَيْهَا عِدَّةٌ مُسْتَقْبَلَةٌ**)، لأنَّها مقبوضة بيده بالوطأة الأولىٰ، وبقي أثره -وهو العدة- فإذا جدَّد النكاح وهي مقبوضة نابَ ذلك القبضُ عن القبضِ الواجبِ في هذا النكاح، فيكون طلاقاً بعد الدخول. «درر». وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، (**وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: لَهَا نِصْفُ المَهْرِ وَعَلَيْهَا إتْمَامُ العِدَّةِ الأولَىٰ**)؛ لأنه طلاق قبل المَسيس؛ فلا يوجب كمال المهر ولا استئناف العدة، وإكمال العدَّة الأولىٰ إنَّما وجب بالطلاق الأول. «هداية». قال «الإسبيجابي»: الصحيح قولُهما، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

[مطلب في ثبوت النسب]

(**ويَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ المُطَلَّقَةِ الرَّجْعِيَّةِ إذَا جَاءتْ بِهِ**) أي: الولد (**لِسَنَتَيْنِ أو أكْثَرَ**)، ولو طالت المدة؛ لاحتمال امتداد طهرها وعُلُوقِهَا في العدة (**مَا لَمْ تُقِرّ بِانقِضَاءِ عِدَّتِهَا**)، والمدة تحتمله، (**وَإنْ جَاءتْ بِهِ**[1] **لأقَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ بَانَتْ مِنْهُ**) أي: من زوجها بانقضاء العدة[2]، وثبت نسبُه، لوجود العلوق في النكاح أو في العدة؛ ولا يصير مراجعَة، لأنه يحتمل العلوق قبل الطلاق، ويحتمل بعده، فلا يصير[3] مراجعاً بالشك. «هداية»، (**وَإنْ جَاءتْ بِه لأكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ ثَبَتَ نَسَبُهُ وكَانَتْ رَجْعَةً**)؛ لأن العلوق بعد الطلاق؛ إذ الحملُ لا يبقىٰ أكثر من سنتين، والظاهر أنه منه لانتفاء الزنا من المسلم؛ فحمل أمره علىٰ أنه وطئها في العدة فيصير مراجعاً. (**وَالمَبْتُوتَةُ يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا**) بلا دَعوىٰ، ما لَم تُقرَّ بانقضاء العدة كما مر (**إذَا جَاءتْ بِهِ لأقَلَّ مِنْ سَنَتَيْنِ**)؛ لأنه يحتمل أن يكون الولد قائماً وقتَ الطلاق؛ فلا يَتَيَقَّن بزوال الفراش قبل العلوق؛ فيثبت نسبه احتياطاً، (**فَإنْ جَاءتْ بِهِ لِتَمَامِ سَنَتَيْنِ مِنْ يَوْمِ الفُرْقَةِ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ**) من الزوج؛ لأنه حادث بعد الطلاق؛ فلا يكون منه؛ لأن وطأها حرام (**إلا أنْ يَدَّعِيَهُ**) الزوجُ؛ لأنه التزمه، وله وجهٌ بأن وطئها بشُبْهة في العدة، قال في «الهداية»: فإن كانت المبتوتة صغيرةً يُجامع مثلُها فجاءت بولد لتسعة أشهر لَم يلزمه[4] حتىٰ تأتي به[5] لأقل من تسعة أشهر عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: يثبت النسب منه إلىٰ سنتين؛ لأنَّها معتدَّة

---

(١) أي: الولد. (٢) أي: بوضع الحمل. البناية شرح الهداية (٥/٦٣٢). (٣) أي: الزوج.

(٤) أي: النسب. (٥) أي: الولد.

وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْمُتَوَفَّىٰ عَنْهَا زَوْجُهَا مَا بَيْنَ الوَفَاةِ وَبَيْنَ سَنَتَيْن. وَإِذا اعتَرَفَتِ الْمُعْتَدَّةُ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا ثُمَّ جَاءتْ بِوَلَدٍ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ، وَإِنْ جَاءتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ. وَإِذَا وَلَدَتِ الْمُعْتَدَّةُ وَلَداً لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ» إلا أنْ يَشْهَدَ بِولادَتِهَا رَجُلانِ أَوْ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ، إلا أن يَكُونَ هُنَاكَ حَبَلٌ ظَاهِرٌ ....

يحتمل أن تكون حاملاً ولَم تقر بانقضاء العدة، فأشبهت الكبيرة، ولهما[1] أن لانقضاء عدَّتها جهةً متعينة -وهي الأشهر[2]- وبمضيِّها يحكم الشرع بالانقضاء، وهو[3] بالدلالة فوق إقرارها لأنه[4] لا يحتمل الخلاف اهـ. **(وَيَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِ الْمُتَوَفَّىٰ عَنْهَا زَوْجُهَا)** ولو غير مدخولٍ بها، إذا لَم تُقِرَّ بانقضاء عدتِها **(مَا بَيْنَ الوَفَاةِ وَ بَيْنَ سَنَتَيْنِ)**، وقال «زفر»: إذا جاءت به[5] بعد انقضاء عدة الوفاة لستة أشهر لا يثبت النسب؛ لأن الشرع حكم بانقضاء عدّتها بالشهور لتعين الجهة[6]؛ فصار كما إذا أقرت بالانقضاء كما بَيَّنَّا في الصغيرة[7]، إلا أنا نقول: لانقضاء عدتِها جهة أخرىٰ، وهو وضع الحمل، بخلاف الصغيرة؛ لأن الأصل فيها عدم الحمل؛ لأنَّها ليست بمحل[8] قبل البلوغ. «هداية».

(وَإذا اعتَرَفَتَ الْمُعْتَدَّة) مطلقاً **(بِانقِضَاءِ عِدَّتِهَا)** والمدةُ تحتمله **(ثُمَّ جَاءتْ بِوَلَدٍ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ)** من وقت الإقرار، **(ثَبَتَ نَسَبُه)**؛ لظهور كذبِها بيقين، فبطل الإقرار **(وَإنْ جَاءتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ)** فأكثر **(لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ)**، لأنه عُلم بالإقرار أنه حَدَثَ بعده؛ لأنها أمينة في الإخبار، وقول الأمينِ مقبول إلا إذا تحقق كذبه. **(وَإذَا وَلَدَتِ الْمُعْتَدَّةُ وَلَداً)** وجُحِدتْ ولادتُها **(لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ» إلاَّ)** بحجَّة تامة، وهي **(أنْ يَشْهَدَ بِولادَتِهَا رَجُلانِ أوْ رَجُلٌ وَ امْرَأَتَانِ)**؛ لأنه حقّ مقصود؛ فلا يثبت إلا بحجة كاملة، وتصورُ اطِّلاع الرجَال عليه مع جوازه للضرورة كافٍ في اعتباره **(إلا أن يَكُونَ هُنَاكَ حَبَلٌ ظَاهِرٌ)** وهل تكفي الشهادة بكونه ظاهراً؟ في «البحر» بَحثاً: نعم[9]،

---

(١) أي: أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله.

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿وَاللاَّئِي لَمْ يَحِضْنَ﴾ [الطلاق: ٤]. البناية شرح الهداية (٥/٦٣٤).

(٣) أي: حكم الشرع. (٤) أي: حكم الشرع. (٥) أي: الولد.

(٦) أي: لأنه لما لم يكن الحبل ظاهراً فقد حكم الشرع بالانقضاء بمضي أربعة أشهر وعشراً وذلك أقوىٰ من أقرارها. البناية شرح الهداية (٥/٦٣٥).

(٧) إشارة إلىٰ قوله: (لأن لانقضاء عدتها جهة متعينة). المصدر السابق.

(٨) أي: لأن الصغيرة ليست بمحمل للحمل. المصدر السابق.

(٩) قال ابن عابدين رحمه الله في حاشيته (٢/٦٢٦): أي: إذا ولدت وجحد الزوج الولادة فظهور الحبل عند الإنكار إنما يكون بإقامة البينة، لأن الحبل وقت المنازعة لم يكن موجوداً حتىٰ يكفي ظهوره «بحر» وحاصله أنه قبل الولادة إذا كان ظاهراً يعرفه كل أحد فلا حاجة إلىٰ إثباته، وأما بعد الولادة فبحث في «البحر» أنه تكفي الشهادة علىٰ أنه كان ظاهراً وهو ظاهر.

أوِ اعتِرافٌ مِنْ قِبَلِ الزَّوْجِ؛ فَيَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْ غَيْرِ شَهَادَةٍ. وَقَالَ «أبو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَثْبُتُ فِي الجَمِيعِ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ. وَإِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَجَاءتْ بِوَلَدٍ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ يَوْمِ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ، وَإِنْ جَاءتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِداً ثَبَتَ نَسَبُهُ إِنِ اعتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ أَوْ سَكَتَ، وَإِنْ جَحَدَ الوِلادَةَ يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ تَشْهَدُ بِالوِلادَةِ. وَأَكْثَرُ مُدَّةِ الحَمْلِ سَنَتَانِ، وَأَقَلُّه سِتَّةُ أَشْهُرٍ. وَإِذَا طَلَّقَ الذِّمِّيُّ الذِّمِّيَّةَ فَلا عِدَّةَ عَلَيْهَا. وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الحَامِلُ مِنَ الزِّنَا جَازَ النِّكَاحُ وَلا يَطَؤُهَا حَتَّىٰ تَضَعَ حَمْلَهَا وَاللهُ أَعْلَمُ.

(أوِ اعتِرافٌ مِنْ قِبَلِ الزَّوْجِ) بالحبل **(فَيَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْ غَيْرِ شَهَادَةٍ)** يعني تامة، لأنه إذا كان هناك حمل ظاهر وأنكر الزوجُ الولادة فلا بدّ أن تشهد بولادتها القابلة لجواز أن تكون ولدت ولداً ميتاً وأرادت إلزامه ولداً غيره. «جوهرة»، **(وَقَالا: يَثْبُتُ فِي الجَمِيعِ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ)**؛ لأن الفِرَاش قائم بقيام العدة، وهو مُلْزِم للنسب، والحاجة إلىٰ تعيين الولد؛ فيتعين بشهادتها كما في حال قيام النكاح. «هداية». قال في «التصحيح»: واعتمدَ قولَ الإمام «المحبوبيُّ» و«النسفي» و«صدر الشريعة». **(وَإِذَا تَزَوَّجَ)** الرجل **(امْرَأَةً فَجَاءتْ بِوَلَدٍ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ يَوْمِ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ)**؛ لتحقق سبق العُلُوقِ علىٰ النكاح، **(وَإِنْ جَاءتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَصَاعِداً يَثْبُتُ نَسَبُهُ إِنِ اعتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ أَوْ سَكَتَ)**؛ لأن الفِراش قائم؛ والمدة تامة **(وَإِنْ جَحَدَ)** الزوج **(الوِلادَةَ يَثْبُتْ)** نسبه **(بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ تَشْهَدُ بِالوِلادَةِ)**؛ لأن النسب ثابت بالفراش، والحاجة إلىٰ تعيين الولد، وهو يتعين بشهادة المرأة كما مر. **(وَأَكْثَرُ مُدَّةِ الحَمْلِ سَنَتَانِ)**؛ لقول عائشةﷺ: «الوَلَدُ لا يَبْقَىٰ فِي البَطْنِ أَكْثَرَ مِنْ سَنَتَيْنِ، وَلَوْ بِظِلِّ مِغْزَلٍ»[1]، والظاهر أنَّها قالته سَمَاعاً؛ إذ العقل لا يَهْتَدِي إليه. «هداية» **(وَأَقَلُّه سِتَّةُ أَشْهُرٍ)** لقوله تعالىٰ: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥]، ثم قال: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِي عَامَيْنِ﴾ [لقمان: ١٤]. فبقيَ للحمل ستة أشهر، **(وَإِذَا طَلَّقَ الذِّمِّيُّ الذِّمِّيَّةَ)** أو مات عنها **(فَلا عِدَّةَ عَلَيْهَا)** عند «أبي حنيفة»، إذا كان ذلك في دينهم، لأنَّها إنما تجب لحقّ الله تعالىٰ وحق الزوج، وهي غير مخاطبة بحقوق الله تعالىٰ كالصلاة والصوم، والزوجُ قد أسقط حقَّه؛ لعدم اعتقاده حَقِيقَتَها كما في «الجوهرة»، قال «جمال الإسلام» في «شرحه»: وقال «أبو يوسف» و«محمد»: عليها العدة، والصحيح قوله، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الحَامِلُ مِنَ الزِّنَا جَازَ النِّكَاحُ)** لأن ماء الزاني لا حرمة له **(وَ)** لكن **(لا يَطَؤُهَا حَتَّىٰ تَضَعَ حَمْلَهَا)** لئلا يسقيَ ماؤُهُ زَرْعَ غيره، إلا أن يكون هو الزاني، قال «الإسبيجابي»: وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا يجوز، والصحيح قوله، ومشىٰ عليه الإئمة «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح».

---

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣٢٢/٣)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٤٤٣/٧).

كتاب النفقات

النَّفَقَةُ وَاجِبَةٌ لِلزَّوْجَةِ عَلَىٰ زَوْجِهَا، مُسْلِمَةً كَانَتْ أَوْ كَافِرَةً، إِذَا سَلَّمَتْ نَفْسَهَا فِي مَنْزِلِهِ فَعَلَيْهِ نَفَقَتُهَا وَكُسْوَتُهَا وَسُكْنَاهَا. يُعْتَبَرُ ذَلِكَ بِحَالِهِمَا جَمِيعاً، مُوسِراً كَانَ الزَّوْجُ أَوْ مُعْسِراً. فَإِنِ امْتَنَعَتْ مِنْ تَسْلِيمِ نَفْسِهَا حَتَّىٰ يُعْطِيَهَا مَهْرَهَا فَلَهَا النَّفَقَةُ.......................................

كتاب النفقات: جمع نَفَقَة. وهي لغةً: ما يُنفقه الإنسان علىٰ عِيَالِه. وشرعاً -كما قال هشام: سألت، الإمام «محمداً» عن النفقة، فقال: هي الطعام والكسوة و السكنىٰ. وتجب بأسباب ثلاثة: زوجيّةٍ، وقرابة، ومِلْك. ولَمَّا كانت الزوجية أصلَ النسب، والنسبُ أقوىٰ من الملك بَدَأَ بالزوجية فقال: **(النَّفَقَةُ وَاجِبَةٌ لِلزَّوْجَةِ عَلَىٰ زَوْجِهَا)**[1] ولو صغيراً[2]، أو فقيراً **(مُسْلِمَةً كَانَتْ)** الزوجة **(أَوْ كَافِرَةً)** فقيرة أو غنية، موطوءة أَوْ لا، ولو رَتْقاء[3] أو قَرْنَاء[4] أو معتوهةً أو كبيرة لا توطأ أو صغيرة لا تطيق الوطء ولا تصلح للخدمة أو للاستئناس **(إِذَا سَلَّمَتْ نَفْسَهَا)** للزوج **(فِي مَنْزِلِهِ)**، قال في «التصحيح»: هذه روايةٌ عن «أبي يوسف»، وظاهر الرواية ما في «المبسوط» و«المحيط»: من أنّها تجب لَها قبل الدخول والتَّحَوُّل إذا لَم تمتنع عن المقام معه. اهـ. **(فَعَلَيْهِ نَفَقَتُهَا)** أي: العرفية، وهي: المأكول، والمشروب **(وَكُسْوَتُهَا وَسُكْنَاهَا)**، وَإِنَّما فسَّرنا النفقة بالعرفية لأن النفقة الشرعية تشمل الكل كما مر. **(يُعْتَبَرُ ذَلِكَ بِحَالِهِمَا)** أي: الزوجين **(جَمِيعاً، مُوسِراً كَانَ الزَّوْجُ أَوْ مُعْسِراً)**، قال في «الهداية»: وهذا اختيار «الخصاف»، وعليه الفتوىٰ. اهـ. وهذا خلاف ظاهر الرواية، وظاهر الرواية -وهو اختيار «الكَرْخي» - يُعْتبر حالُ الزوجِ، وفي «شرح الإسبيجابي»: الصحيح ما ذكره «الخصّاف»، وفي «الجواهر». والفتوىٰ علىٰ قول «الخصاف»، وفي «شرح الزاهدي»: وعليه الفتوىٰ، وعليه مشىٰ «المحبوبي» و«النسفي» كما في «التصحيح»، وحاصله: أنه إن كانا مُوسِرَيْن تجب نفقة اليسار، وإن كانا مُعْسرين فنفقة الإعسار، وإن كانا مختلفين فعلىٰ ظاهر الرواية يعتبر حالُ الزوجِ، وعلىٰ ما اختاره «صَاحبُ الهداية» فبَيْن الحالين، إلا أنه إذا كان هو المعسرَ يُطَالب بقدر وُسْعه والباقي دَيْن عليه إلىٰ الميسرة كما في «الدرر». **(فَإِنِ امْتَنَعَتْ)** الزوجةُ **(مِنْ تَسْلِيمِ نَفْسِهَا)** ولو بعد الدخول بها **(حَتَّىٰ يُعْطِيَهَا مَهْرَهَا)**[5] المُعَجَّلَ **(فَلَهَا النَّفَقَةُ)**؛ لأنه مَنْعٌ بحقٍّ؛ فكان

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ﴾ [الطلاق: ٧] ولقوله تعالىٰ أيضاً: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة: ٢٣٣] ولقوله ﷺ في حديث حجة الوداع: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»، أخرجه مسلم في الحج، باب: حجة النبي ﷺ (١٢١٨).

(٢) أي: صغير لا يقدر علىٰ الوطء. فتح باب العناية (١٩١/٢).

(٣) الرتق: انسداد فرج المرأة بعضلة، ونحوها بشكل لا يمكن معه الجماع. معجم لغة الفقهاء / رتق /.

(٤) القَرَن: إذا كان في فرج المرأة قرن، وهو عظم مانع من ولوج الذكر. معجم لغة الفقهاء / قرن /.

(٥) المراد من المهر هو العاجل. البناية شرح الهداية (٦٦٥/٥).

وَإِنْ نَشَزَتْ فَلا نَفَقَةَ لَهَا حَتَّىٰ تَعُودَ إِلَىٰ مَنْزِلِه. وَإِنْ كانَتْ صَغِيرَةً لا يَسْتَمْتِعُ بِهَا فَلا نَفَقَةَ لَهَا، وَإِنْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا إِلَيْهِ. وَإِنْ كانَ الزَّوْجُ صَغِيراً لا يَقْدِرُ عَلَىٰ الوَطْءِ وَالمَرْأَةُ كَبِيرَةً فَلَهَا النَّفَقَةُ مَنْ مَالِه. وَإِذَا طَلَّق الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَلَهَا النَّفَقَةُ وَالسُّكْنىٰ فِي عِدَّتِهَا، رَجْعِيَّاً كانَ أَوْ بَائِناً. وَلا نَفَقَةَ لِلمُتَوَفَّىٰ عَنْهَا زَوْجُهَا، ....

فَوْتُ الاحتباس بمعنىً من قبله[1]، فيجعل كلا فائت. «هداية». قَيَّدْنا بالمعجَّل لأنه إذا كان مؤجلاً ولو كُلّه أو بعضه واستوفت الحالَّ ليس لَها أن تمنع نفسها عندهما، خلافاً للثاني، وكذا لو أجّلته بعد العقد كما في «الجوهرة». **(وَإِنْ نَشَزَتْ)** أي: خَرَجَتْ من بيته بلا إذنه بغير حقّ ولو بعد سفره **(فَلا نَفَقَةَ لَهَا حَتَّىٰ تَعُودَ إِلَىٰ مَنْزِلِه)**؛ لأن فَوْت الاحتباس منها؛ وإذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة، بخلاف ما إذا امتنعت من التمكين في بيت الزوج؛ لأن الاحتباس قائم؛ والزوج يقدر علىٰ الوطء كَرْهاً. «هداية». وإذا كان الزوج معها في بيتها فمنعته من الدخول عليها كانت ناشزة، إلاَّ أن تَسْأله التحوُّلَ عنه كما في «الجوهرة». **(وَإِنْ كانَتْ)** الزوجة **(صَغِيرَةً لا يَسْتَمْتِعُ بِهَا)**[2] ولو للخدمة أو الاستئناس كما مر[3]، **(فَلا نَفَقَةَ لَهَا، وَإِنْ سَلَّمَتْ نَفْسَهَا إِلَيْهِ)**؛ لأن النفقة مقابلة باحتباسها له؛ والاحتباسُ له بكونها منتفعاً بِها. قَيَّدَ بالنفقة لأن المهر يجب بمجرد العقد وإن كانت لا يستمتع بِها كما في «الجوهرة». **(وَإِنْ كانَ الزَّوْجُ صَغِيراً)** بحيث **(لا يَقْدِرُ عَلَىٰ الوَطْءِ وَالمَرْأَةُ كَبِيرَةً)** بحيث يستمتع بِها **(فَلَهَا النَّفَقَةُ مَنْ مَالِه)**؛ لأن التسليم محقّق منها، وإنَّما العجز من قِبَله، فصار كالمجبوب[4] والعِنّين[5]. قَيّد بالكبيرة لأنَّها لو كانت صغيرة أيضاً لَم تجب لَها النفقة؛ لأن المنع جاء من قبلها، فغاية ما في الباب أن يُجْعل المنعُ من قبله كالمعدوم، فالمنعُ من قبلها قائم، ومع قيامه من قبلها لا تستحق النفقة كما في «الدرر» عن «النهاية». **(وَإِذَا طَلَّق الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَلَهَا)** عليه **(النَّفَقَةُ و السُّكْنىٰ فِي)** مدة **(عِدَّتِهَا، رَجْعِيَّاً كانَ)** الطلاق **(أَوْ بَائِناً)**، أمَّا الرجعيُّ: فلأن النكاح بعده قائم، لا سيما عندنا؛ فإنه يحل له الوطء، وأمَّا البائن: فلأن النفقةَ جَزَاء الاحتباس كما مر، والاحتباسُ قائم في حق حكم مقصود بالنكاح -وهو الولد[6]- إذ العدة واجبةٌ لصيانة الولَد فتجب النفقة، ولِهذا[7] كان لَها السكنىٰ بالإجماع كما في «الهداية». **(وَلا نَفَقَةَ لِلمُتَوَفَّىٰ عَنْهَا زَوْجُهَا)**؛ لأنَّها تجب في ماله شيئاً فشيئاً، ولا مال له بعد الموت، ولا يمكن إيجابُها علىٰ الورثة كما في

---

(١) أي: الزوج. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٧٧).

(٢) المراد في الاستمتاع الجماع. البناية شرح الهداية (٥/٦٦٦).

(٣) ص (٤٨٧).

(٤) المجبوب: مقطوع الذكر، وقيل مع الخصيتين. معجم لغة الفقهاء / مجبوب /.

(٥) العنين: من عجز عن الوطء لعدم انتصاب ذكره. معجم لغة الفقهاء / عنين /.

(٦) قال العيني في البناية شرح الهداية (٥/٦٨٩): الحكم المقصود بالنكاح هو التوالد والاستمتاع.

(٧) أي: الاحتباس. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٩٣).

وَكُلُّ فُرْقَةٍ جَاءتْ مِنْ قِبَلِ المَرْأَةِ بِمَعْصِيَةٍ فَلا نَفقَةَ لَهَا، وَإِنْ طَلَّقَهَا ثُمَّ ارْتَدَّتْ سَقَطَتْ نَفقَتُهَا، وَإِنْ أَمْكَنَتْ ابْنَ زَوْجِهَا مَنْ نَفْسِهَا، إِنْ كَانَ بَعْدَ الطلاقِ فَلَهَا النَّفَقَةُ، وَإِنْ كَانَ قَبْلَ الطَّلاقِ فَلا نَفقَةَ لَهَا، وَإِذَا حُبِسَتِ المَرْأَةُ فِي دَيْنٍ أَوْ غَصَبَهَا رَجُلٌ كَرْهاً فَذَهَبَ بِهَا أَوْ حَجَّتْ مَعَ مَحْرَمْ فَلا نَفقَةَ لَهَا. وَإِنْ مَرِضَتْ فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ فَلَهَا النَّفَقَةُ. وَتُفرَضُ عَلَىٰ الزَّوْجِ نَفَقَةُ خَادِمِهَا إِذَا كَانَ مُوسِراً، وَلاَ تُفرَضُ لأَكْثَرَ مِنْ خَادِمٍ وَاحِدٍ.................................

« الدرر »، **(وَكُلُّ فُرْقَةٍ جَاءتْ مِنْ قِبَلِ المَرْأَةِ بِمَعْصِيَةٍ)** كالردة وتقبيل ابن الزوج[1] **(فَلا نَفقَةَ لَهَا)**؛لأَنَّها صارت حابسةً نفسها بغير حق، فصارت كأَنَّها ناشزة. قَيَّد بالمعصية لأَنَّها إذا كانت بسبب مُباح كما إذا اختارت نفسها للإدراك أو العتق أو لعدم الكفاءة فلها النفقة كما في « الجوهرة »، **(وَإِنْ طَلَّقَهَا)** الزوج ولو ثلاثاً **(ثُمَّ ارْتَدَّتْ سَقَطَتْ نَفقَتُهَا، وَإِنْ مَكَّنَتْ ابْنَ زَوْجِهَا مَنْ نَفْسِهَا، إِنْ كانَ)** ذلك **(بَعْدَ الطَّلاقِ فَلَهَا النَّفَقَةُ)**، لأن الفُرْقة تثبت بالطلاق، ولا عمل فيها للردة والتمكين، إلا أن المرتدة تحبس حتىٰ تتوب ولا نفقة للمحبوسة، والممكّنة لا تحبس؛ فلها النفقة كما في « الدرر »، **(وَإِنْ كانَ قَبْلَ الطَّلاقِ فَلا نَفقَةَ لَهَا)**؛ لثبوت الفرقة بالتمكين، **(وَإِذَا حُبِسَتِ المَرْأَةُ فِي دَيْنٍ أَوْ غَصَبَهَا رَجُلٌ كَرْهاً فَذَهَبَ بِهَا أَوْ حَجَّتْ)** ولو **(مَعَ مَحْرَمْ فَلا نَفقَةَ لَهَا)** لفوات الاحتباس، إلَّا أن تكون مع الزوج، فتجب لَها نفقة الحضَر، وعن « أبي يوسف » أن المغصوبة والحاجَّة مع المحرم لهما النفقة، قال في « التصحيح »: والمعتمد الأول، ومشىٰ عليه « المحبوبي » و« النسفي » وغيرهما. **(وَإِنْ مَرِضَتْ)** الزَّوْجة **(فِي مَنْزِلِ الزَّوْجِ فَلَهَا النَّفَقَةُ)** استحساناً؛ لأن الاحتباس قائم؛ فإنه يستأنس بِها و يمسها وتحفظ البيت؛ والمانع[2] إنما هو لعارض[3] فأشبه الحيض[4]، وعن « أبي يوسف »: إذا سلمت نفسها ثم مرضت فلها النفقة؛ لتحقق التسليم، وإن مرضت ثم سلمت لا تجب؛ لأن التسليم لم يصح، وهو حسن، وفي كلام المصنف[5] ما يشير إليه حيث قال: « وإن مرضت في منزل الزوج » احترازاً عما إذا مرضت في بيت أبيها كما في « الجوهرة ». **(وَتُفرَضُ عَلَىٰ الزَّوْجِ نَفَقَةُ خَادِمِهَا إذا كانَ)** الزوج **(مُوسِراً)** وهي حُرَّة كما في « الجوهرة ». قال في « الهداية »: وقوله في « الكتاب »: « إذا كان موسراً » إشارة إلىٰ أنه لا تجب نفقة الخادم عند إعساره، وهو رواية « الحسن » عن « أبي حنيفة »، وهو الأصح، خلافاً لما قاله « محمد »؛ لأن الواجب علىٰ المعسر أدنىٰ الكفاية، وهي قد تكتفي بخدمة نفسها. اهـ وفي « قاضي خان »: فإن لم يكن لَها خادم لا تستحقّ نفقة الخادم في ظاهر الرواية، موسراً كان الزوج أو مُعْسراً، ثم قال: والصحيح أن الزوج لا يملك إخراج خادم المرأة. اهـ **(وَلاَ تُفرَضُ)** النفقة **(لأَكْثَرَ مِنْ خَادِمٍ وَاحِدٍ)** قال في « الهداية »:

---

(١) بأن قبلته بالشهوة في عصمة أبيه، أو عدته من الرجعي. فتح باب العناية (٢/٢٠٣).

(٢) أي: المانع من الجماع. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٨٠). (٣) العارض هو المرض. المصدر السابق.

(٤) في كونه مانعاً من الجماع وتجب النفقة. البناية شرح الهداية (٥/٦٦٨). (٥) أي: القدوري رحمه الله.

وَعَلَيْهِ أَنْ يُسْكِنَهَا فِي دَارٍ مُنْفَرِدَةٍ لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ، إِلاَّ أَنْ تَخْتَارَ ذَلِكَ، وَإِنْ كانَ لَهُ وَلَدٌ مِنْ غَيْرِهَا فَلَيْسَ لَهُ أن يُسْكِنَهُ مَعَهَا. وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَمْنَعَ وَالِدَيْهَا وَوَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ وَأَهْلَهَا مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا، وَلاَ يَمْنَعُهُمْ مِنَ النَّظَرِ إِلَيْهَا وَكَلامِهَا أَيَّ وَقْتٍ اخْتَارُوا. وَمَنْ أَعْسَرَ بِنَفَقَةِ امْرَأَتِهِ لَمْ يُفَرَّقْ بَيْنَهُمَا، وَيُقَالُ لَهَا: اسْتَدِينِي عَلَيْهِ.......................................

وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: تُفْرَضُ لخادمين، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولُهما، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«النسفي». «تصحيح». **(وَعَلَيْهِ)** أي: علىٰ الزوج **(أَنْ يُسْكِنَهَا فِي دَارٍ مُنْفَرِدَةٍ)** بحسب حالِهما، كالطعام والكسوة **(لَيْسَ فِيهَا أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهِ)** سوىٰ طِفْله الذي لا يَفْهم الجماع وأَمَتِهِ وأمِّ ولده كما في «الدر»، **(إلاَّ أَنْ تَخْتَارَ)** المرأة **(ذَلِكَ)** لرضاها بانتقاص حقها، **(وَإِنْ كانَ لَهُ وَلَدٌ مِنْ غَيْرِهَا)** بحيث يفهم الجماع **(فَلَيْسَ لَهُ أن يُسْكِنَهُ مَعَهَا)**؛ لأن السكنىٰ واجبة لَها، فليس له أن يشرك غيرها[1]، لأنَّها تتضرر به، فإنَّها لا تأمن علىٰ متاعها، ويمنعها من المعاشرة مع زوجها. **(وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَمْنَعَ وَالِدَيْهَا وَوَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ وَأَهْلَهَا)** أي: محارمها **(مِنَ الدُّخُولِ عَلَيْهَا)**؛ لأن المنْزل ملكه؛ فله حق المنع من دخوله **(وَلاَ يَمْنَعُهُمْ مِنَ النَّظَرِ إِلَيْهَا وَكَلامِهَا أَيَّ وَقْتٍ اخْتَارُوا)**؛ لما فيه من قطيعة الرحم[2]، وليس له في ذلك ضرر، وقيل: لا يمنعهم من الدخول والكلام، وإنَّما يمنعهم من القَرار[3]، وقيل: لا يمنعها من الخروج إليهما[4] ولا يمنعهما من الدخول عليها في كل جمعة، وغَيرُهما[5] من المحارم التقديرُ بسَنَة، وهو الصحيح كما في «الهداية». **(وَمَنْ أَعْسَرَ بِنَفَقَةِ امْرَأَتِهِ لَمْ يُفَرَّقْ بَيْنَهُمَا)** بل يَفْرِض القاضي لها النفقة **(وَيُقَالُ لَهَا: اسْتَدِينِي عَلَيْهِ)**[6]؛ لأن في التفريق إبطالَ حقه من كل وجه، وفي الاستدانة تأخير حقها مع إبقاء حقه، فكان أولىٰ؛ لكونه أقلَّ ضرراً، قال في «الهداية»: وفائدةُ الأمر بالاستدانة[7] مع الفرض أن يمكنها إحالةُ الغريم علىٰ الزوج، فإما إذا كانت الاستدانة بغير أمر القاضي كانتِ المطالبة عليها دون الزوج.

---

(١) أي: في السكنىٰ. شرح الهداية للكنوي (٣٨٧/٣).

(٢) وهي حرام لقوله ﷺ: «لا يدخل الجنة قاطع رحم»، أخرجه مسلم في البر والصلة، باب: صلة الرحم، وتحريم قطيعها (٢٥٥٦).

(٣) لأن الفتنة في المكث وتطويل الكلام، وتطويل الكلام يؤدي إلىٰ القال والقيل، فينتج الشر والفساد. البناية شرح الهداية (٦٨٢/٥).

(٤) أي: الوالدين. المصدر السابق.

(٥) أي: غير الوالدين. المصدر السابق.

(٦) أي: استديني علىٰ الزوج الطعام نسيئة علىٰ أن يقضىٰ الثمن من مال الزوج. البناية شرح الهداية (٦٧١/٥).

(٧) هذا جواب عما يقال لا فائدة في الإذن لها بالاستدانة بعد فرض القاضي بالاستدانة لها، لأنها صارت ديناً بفرضه، فأجاب بأن فائدة الأمر بالاستدانة. البناية شرح الهداية (٦٧٢/٥).

وَإِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَهُ مَالٌ فِي يَدِ رَجُلٍ وَهُوَ يَعْتَرِفُ بِهِ وَبِالزَّوْجِيَّةِ فَرَضَ القَاضِي فِي ذَلِكَ الْمَالِ نَفَقَةَ زَوجَةِ الْغَائِبِ وَأَوْلادِهِ الصِّغَارِ وَوَالِدَيْهِ، وَيَأْخُذُ مِنْهَا كَفِيلاً بِهَا، وَلا يُقْضَىٰ بِنَفَقَةٍ فِي مَالِ الْغَائِبِ إِلاَّ لِهَؤُلاءِ. وَإِذَا قَضَىٰ القَاضِي لَهَا بِنَفَقَةِ الإِعْسَارِ ثُمَّ أَيْسَرَ فَخَاصَمَتْهُ تَمَّمَ لَهَا نَفَقَةَ الْمُوسِرِ. وَإِذَا مَضَتْ مُدَّةٌ لَمْ يُنْفِقِ الزَّوْجُ عَلَيْهَا وَطَالَبَتْهُ بِذَلِكَ فَلا شَيْءَ لَهَا؛ إِلا أَنْ يَكُونَ القَاضِي فَرَضَ لَهَا النَّفَقَةَ، أَوْ صَالَحَتْ الزَّوْجَ عَلَىٰ مِقْدَارِهَا؛..

(وَإِذَا غَابَ الرَّجُلُ وَلَهُ مَالٌ فِي يَدِ رَجُلٍ) أو عنده **(وَهُوَ يَعْتَرِفُ بِهِ)** أي: بما في يده أو عنده من المال، **(وَبِالزَّوْجِيَّةِ)**[1] وكذا إذا علم القاضي ذلك. «هداية» **(فَرَضَ القَاضِي فِي ذَلِكَ الْمَالِ نَفَقَةَ زَوجَةِ الْغَائِبِ وَوُلْدِهِ)** -بضم فسكون- جمع وَلَد كأُسْد جمع أَسَد **(الصِّغَارِ وَوَالِدَيْهِ)** إذا كان المالُ من جنس حقهم أي: دراهم أو دنانير، أو طعام أو كسوة من جنس حقهم، بخلاف ما إذا كان من خلاف جنسه؛ لأنه يحتاج إلىٰ البيع، ولا يباع مال الغائب بالاتفاق. «درر»، **(وَيَأْخُذُ مِنْهَا)** القاضي **(كَفِيلاً بِهَا)** أي: بالنفقة، ويُحَلِّفُها بالله ما أعطاها[2] النفقة؛ نظراً للغائب؛ لأنَّها ربَّما استوفت النفقة، أو طلقها الزوج وانقضت عدتُها، وكذا كلّ آخذ نفقته، **(وَلا يُقْضَىٰ بِنَفَقَةٍ فِي مَالِ الْغَائِبِ إِلاَّ لِهَؤُلاءِ)**[3]، لأن نفقة هؤلاء واجبة قبل قضاء القاضي، ولهذا كان لَهم أخذُها بأنفسهم، فكان قضاءُ القاضي إعانة لهم، أما غيرهم من المحارم إنَّما تجب نفقتهم بالقضاء، والقضاءُ علىٰ الغائب لا يجوز، قال في «النهاية»: ولو لَم يعلم القاضي بذلك ولم يكن مُقِرّاً به فأقامت البينة علىٰ الزوجية، أولم يخلّف مالاً فأقامت البينة لِيفرض القاضي نفقتَهَا علىٰ الغائب ويأمرها بالاستدانة - لا يقضي القاضي بذلك-؛ لأن في ذلك قضاءً علىٰ الغائب، وقال «زفر»: يقضي؛ لأن فيه نظراً لَها، ولا ضرر فيه علىٰ الغائب، إلىٰ أن قال: وَعَمَلُ القضاة اليوم علىٰ هذا. اهـ. قال في «الدرر» عازياً إلىٰ «البحر»: وهذه من الستّ التي يُفْتَىٰ بِها بقول «زفر»، وعليه فلو غاب وله زوجة وصغار تُقْبل بَيِّنَتُهَا علىٰ النكاح إن لَم يكن عالماً به، ثم يفرض لَهم، ويأمرها بالإنفاق أو الاستدانة لترجع. اهـ. **(وَإِذَا قَضَىٰ القَاضِي لَهَا بِنَفَقَةِ الإِعْسَارِ ثُمَّ أَيْسَرَ)** الزوجُ **(فَخَاصَمَتْهُ تَمَّمَ)** القاضي **(لَهَا نَفَقَةَ الْمُوسِرِ)**؛ لأن النفقة تختلف باختلاف اليسار و الإعسار، فإذا تبدّل حاله لها المطالبة بتمام حقها. **(وَإِذَا مَضَتْ مُدَّةٌ لَمْ يُنْفِقِ الزَّوْجُ)** فيها **(عَلَيْهَا فَطَالَبَتْهُ)** الزوجة **(بِذَلِكَ فَلا شَيْءَ لَهَا)**؛ لأن النفقة فيها معنىٰ الصلة، فلا يستحكم الوجوب وتصير ديناً **(إلا)** بالقضاء، وهو، **(أَنْ يَكُونَ القَاضِي فَرَضَ لَهَا النَّفَقَةَ)** عليه **(أَوْ)** الرِّضَا، بأن تكون الزوجة قد **(صَالَحَتْ الزَّوْجَ عَلَىٰ مِقْدَارِهَا)**، ففرض لَها علىٰ نفسه قدراً معلوماً ولم

---

(١) أي: ويعترف أيضاً بأن هذه المرأة للرجل الغائب. البناية شرح الهداية (٥/٦٨٣). (٢) أي: الزوج.

(٣) أي: لهؤلاء المذكورين من الزوجة والأولاد الصغار ووالديه، وأما غيرهم من المحارم كالإخوة، والأخوات والأعمام والعمات، فلا يقضىٰ بنفقتهم فيه. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤/٤٠٢).

فَيَقْضِي لَهَا بِنفَقَةِ مَا مَضَىٰ وَإِذَا مَاتَ الزَّوْجُ بَعْدَ مَا قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنَّفَقَةِ وَمَضَتْ شُهُورٌ سَقَطَتِ النَّفَقَةُ. وَإِنْ أَسْلَفَهَا نَفَقَةَ سَنَةٍ ثُمَّ مَاتَ لَمْ يُسْتَرْجَعْ مِنْهَا شَيْءٌ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يُحْتَسَبُ لَهَا نَفَقَةُ مَا مَضَىٰ وَمَا بَقِيَ لِلزَّوْجِ. وَإِذَا تَزَوَّجَ العَبْدُ حُرَّةً فَنَفَقَتُهَا دَيْنٌ عَلَيْهِ يُبَاعُ فِيهَا. وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ أَمَةً فَبَوَّأَهَا مَوْلاهَا مَعَهُ مَنْزِلاً فَعَلَيْهِ النَّفَقَةُ، وَإِنْ لَمْ يُبَوِّئْهَا فَلا نَفَقَةَ لَهَا. وَنَفَقَةَ الأَوْلادِ الصِّغَارِ......................

ينفق عليها حتىٰ مضت مدة، **(فَيَقْضِي لَهَا بِنَفَقَةِ مَا مَضَىٰ)** لأن فرضه علىٰ نفسه آكد من فرض القاضي؛ لأن ولايته علىٰ نفسه أقوىٰ من ولاية الغير عليه، وإذا صارت النفقة ديناً عليه لَم تسقُط بطول الزمان، إلا إذا مات أحدهما، أو وقعت الفرقة كما صرح به المصنف بقوله: **(وَإذا مَاتَ الزَّوْجُ)** أو الزوجة **(بَعْدَ مَا قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنَّفَقَةِ وَمَضَتْ شُهُورٌ)** ولَم ينفق عليها **(سَقَطَتِ النَّفَقَةُ)** المتجمدة عليه؛ لما مر أن فيها معنىٰ الصلة، والصِّلاتُ تسقط بالموت قبل القبض. **(وَإنْ أَسْلَفَهَا)** الزوج **(نَفَقَةَ)** جميع **(السَّنَةِ ثُمَّ مَاتَ)** هو أو هي **(لَمْ يُسْتَرْجَعْ)** -بالبناء للمجهول- **(مِنْهَا)** أي: النفقة المسلفة **(شَيْءٌ)**؛ لأنَّها صلة وقد اتصل بِها القبض، ولا رجوع في الصلات بعد الموت؛ لانتهاء حكمها كما في الهبة. «هداية». وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، **(وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: يُحْتَسَبُ لَهَا نَفَقَةُ مَا مَضَىٰ وَمَا بَقِيَ)** يسترد **(لِلزَّوْجِ)** قال في «زاد الفقهاء» و«التحفة»: الصحيحُ قولُهما، وفي «فتح القدير»: الفتوىٰ علىٰ قولهما، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَإذا تَزَوَّجَ العَبْدُ حُرَّةً)** بإذن مولاه **(فَنَفَقَتُهَا)** المفروضة **(دَيْنٌ عَلَيْهِ)**؛ للزومها بعقد باشره بإذن المولىٰ؛ فيظهر في حقه كسائر الديون **(يُبَاعُ فِيهَا)**[1] إذا لم يَفْدِهِ المولىٰ. «ذخيرة». وهكذا مرة بعد أخرىٰ[2] إذا تجدّد عليه نفقة أخرىٰ بعد ما اشتراه مَنْ علم به أو لَم يعلم ثم علم فرضي. وإنَّما قيَّدت بالمفروضة لأنَّها بدون فرضٍ تسقط بالمضيّ، كنفقة زوجة الحر كما في «النهر». قال في «الفتح»: وينبغي أن لا يصح فرضُهَا بتراضيهما لحجر العبد عن التصرف، ولاتِّهامه بقصد الزيادة لإضرار المولىٰ. اهـ **(وَإذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ أَمَةً)** قنّةً أو مُدَبَّرةً[3] أو أمّ ولد[4] **(فَبَوَّأَهَا)** أي: خلَّاها **(مَوْلاهَا مَعَهُ)** أي: مع الزوج **(مَنْزِلاً)** أي: في منْزل الزوج، بأن بَعَثها إلىٰ منزله وترك استخدامها **(فَعَلَيْهِ)** أي: الزوج **(النَّفَقَةُ)**، لتحقق الاحتباس، **(وَإنْ لَمْ يُبَوِّئْهَا)** مولاها منْزلَ الزوج أو لم يترك استخدامها **(فَلا نَفَقَةَ لَهَا)** عليه؛ لعدم الاحتباس. قال في «الهداية»: ولو استخدمها بعد التبوئة سقطت النفقة؛ لأنه فات الاحتباسُ، ولو خدمته أحياناً من غير أن يستخدمها لا تسقط النفقة؛ لأنه لم يستخدمها ليكون استرداداً. اهـ **(وَنَفَقَةَ الأَوْلادِ الصِّغَارِ)** الفقراءِ الأحرار

---

(١) أي: يباع العبد في نفقة الحرة. البناية شرح الهداية (٦٧٨/٥).

(٢) أي: وهكذا يباع مرة بعد أخرىٰ. شرح الهداية للكنوي (٣٨١/٣).

(٣) تقدم تعريفهم ص (٤٨٠).

(٤) أم ولد: الأمة التي حملت من سيدها وأتت بولد واعترف به سيدها. معجم لغة الفقهاء / أم ولد /.

عَلَىٰ الأبِ، لا يُشارِكُهُ فِيهَا أحَدٌ، كمَا لا يُشَارِكُهُ فِي نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ أحَدٌ. فَإِنْ كَانَ الصَّغِيرُ رَضِيعاً فَلَيْسَ عَلَىٰ أمِّهِ أنْ تُرْضِعَهُ وَيَسْتَأجِرُ لَهُ الأبُ مَنْ تُرْضِعُهُ عِنْدَهَا، فَإِنِ اسْتَأجَرَهَا وَهِيَ زَوْجَتُهُ أوْ مُعْتَدَّتُهُ لِتُرْضِعَ وَلَدَهَا لَمْ يَجُزْ، وَإِنِ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَاسْتَأجَرَهَا عَلَىٰ إرْضَاعِهِ جَازَ، فَإِنْ قَالَ الأبُ لا أسْتَأجِرُهَا وَجَاءَ بِغَيْرِهَا فَرَضِيَتِ الأمُّ بِمِثْلِ أجْرِ الأجْنَبِيَّةِ كانَتْ الأمُّ أحقَّ بِهِ، ....

(عَلَىٰ الأبِ، لا يُشارِكُهُ فِيهَا أحَدٌ)[1] موسِراً كان الأبُ أو مُعْسِراً، غير أنه إذا كان معسراً و الأم موسرة تؤمَرُ الأم بالإنفاق ويكون دَيْناً علىٰ الأب كما في «الجوهرة». قَيَّدْنا بالفقراء الأحرار لأن نفقة الأغنياء في مالِهم والأرقَّاء علىٰ مالكهم **(كما)** أنه **(لا يُشارِكُهُ)** أي: الأبَ **(فِي نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ أحَدٌ)** ما لَم يكن معسراً، فيلحق بالميت، فتجب علىٰ غيره بلا رجوع عليه علىٰ الصحيح من المذهب، إلا لأمٍّ موسرة. «بَحْر». قال[2]: وعليه فلا بدّ من إصلاح المتون. اهـ. قال «شيخنا»: لأن قول المتون: «إن الأب لا يشاركه في نفقة ولده أحد» يقتضي أنه لو كان معسراً وأمر [القاضي][3] غيره بالإنفاق يرجع، سواءٌ كان أمّاً أو جداً أو غيرهما؛ إذ لو لَم يرجع عليه لحصلت المشاركة، وأجاب «المقدسي»: بحمل ما في المتون علىٰ حالة اليسار. اهـ. **(فَإِنْ كَانَ الصَّغِيرُ رَضِيعاً فَلَيْسَ عَلَىٰ أمِّهِ أنْ تُرْضِعَهُ)** قضاء؛ لأن إرضاعه يجري مجرىٰ النفقة، ونفقته علىٰ الأب كما مر[4]، ولكن تؤمر به ديانةً؛ لأنه من باب الاستخدام ككَنْس البيت والطبخ والخبز، فإنَّها تؤمر بذلك ديانةً، ولا يجبرها القاضي عليها؛ لأن المستحقّ عليها بعد النكاح تسليمُ النفس للاستمتاع لا غير، ثم هذا حيث لم تتعين، فإن تعينت لذلك بأن كان لا يأخذ ثدي غيرها فإنَّها تجبر علىٰ إرضاعه صيانةً له عن الهلاك. «جوهرة»، **(وَيَسْتَأجِرُ لَهُ الأبُ مَنْ تُرْضِعُهُ عِنْدَهَا)**[5]؛ لأن الحضانة لَها، **(فَإِنِ اسْتَأجَرَهَا)** أي: استأجر الأب أمّ الصغير **(وَهِيَ زَوْجَتُهُ أوْ مُعْتَدَّتُهُ)** من طلاق رجعي **(لِتُرْضِعَ وَلَدَهَا لَمْ يَجُزْ)** ذلك الاستئجار؛ لأن الإرضاع مستحق عليها ديانةً؛ إلا أنَّها عُذِرت لاحتمال عجزها، فإذا أقدمت عليه بالأجر ظهرت قدرتُها، فكان الفعل واجباً عليها، فلا يجوز أخذ الأجرة عليه. «هداية». قَيّد بولدها لأنه لو استأجرها لإرضاع ولده من غيرها جاز؛ لأنه غير مستحق عليها، وقيدنا المعتدة بالرجعي لأن المعتدة من البائن فيها روايتان، والصحيحة منهما أنه يجوز؛ لأن النكاح قد زال فهي كالأجنبية كما في «الجوهرة»، **(وَإِنِ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَاسْتَأجَرَهَا عَلَىٰ إرْضَاعِهِ)** أي: الولد **(جَازَ)** لأن النكاح قد زال بالكلية وصارت كالأجنبية، **(وَإِنْ قَالَ الأبُ لا أسْتَأجِرُهَا)** أي: الأم **(وَجَاءَ بِغَيْرِهَا)** لترضعه عندها **(فَرَضِيَتِ الأمُّ بِمِثْلِ أجْرَةِ)** تلك **(الأجْنَبِيَّةِ كَانَتْ الأمُّ أحقَّ بِهِ)**؛ لأنَّها

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ﴾ [لبقرة: ٢٣٣].

(٢) أي: في البحر.

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصحيح ما أثبتناه من حاشية ابن عابدين (٢/٦٧٣).

(٤) ص (٤٩٢).

(٥) أي: عند أم الصغير. شرح الهداية للكنوي (٣/٣٩٦).

وَإِنِ التَمَسَتْ زِيَادَةً لَمْ يُجْبَرِ الزَّوْجُ عَلَيْهَا. وَنَفَقَةُ الصَّغِيرِ وَاجِبَةٌ عَلَى أَبِيهِ وَإِنْ خَالَفَهُ فِي دِينِهِ، كَمَا تَجِبُ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ عَلَى الزَّوْجِ وَإِنْ خَالَفَتْهُ فِي دِينِهِ.

أشفق، فكان نظراً للصبي في الدفع إليها «هداية»، **(فَإِن التَمَسَتْ زِيَادَةً)** عن الأجنبية ولو بدون أجر المثل أو متبرعة. «زيلعي» **(لَمْ يُجْبَرِ الزَّوْجُ عَلَيْهَا)** دفعاً للضرر عنه، وإليه الإشارة في قوله تعالى: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، أي: بإلزامه أكثر من أجرة الأجنبية. «هداية». قيد بأجرة الإرضاع لأن الحضانة تبقى للأم فترضعه الأجنبية كما صرح به في «البدائع»، ولا تكون الأجنبية المتبرعة بالحضانة أولى منها إذا طلبته بأجر المثل، نعم لو تبرعت العمة بحضانته من غير أن تمنع الأم عنه والأب معسر، فالصحيح أن يقال للأم: إما أن تمسكيه بلا أجْر أو تدفعيه إليها، قال «شيخنا»: وبه ظهر الفرق بين الحضانة والإرضاع، وهو أن [انتقال][1] الإرضاع إلى غير الأم لا يتوقف على طلب الأم أكثر من أجر المثل، ولا بإعسار الأب، ولا بكون المتبرعة عمة أو نحوها من الأقارب. اهـ. **(وَنَفَقَةُ الصَّغِيرِ وَاجِبَةٌ عَلَى أَبِيهِ وَإِنْ خَالَفَهُ فِي دِينِهِ)**[2]؛ لإطلاق قوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، ولأنه جزؤه، فيكون في معنى نفسه. «هداية»، **(كَمَا تَجِبُ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ عَلَى الزَّوْجِ وَإِنْ خَالَفَتْهُ فِي دِينِهِ)**؛ لأن نفقتها بمقابلة الاحتباس الثابت بالعقد، وقد صح العقد بين المسلم و الكافرة، فوجبت النفقة.

---

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط وحاشية ابن عابدين.

(٢) هذا إذا أسلم الصغير العاقل، وأبوه كافر، أو ارتد -والعياذ بالله تعالى- وأبوه مسلم، لأن ارتداده وإسلامه صحيح عندنا. البناية شرح الهداية (٥/٦٩٧).

كتاب الحضانة

وَإِذَا وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فَالأُمُّ أَحَقُّ بِالوَلَدِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنِ الأُمُّ فَأُمُّ الأُمِّ أَوْلَىٰ مِنْ أُمِّ الأَبِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ فَأُمُّ الأَبِ أَوْلَىٰ مِنَ الأَخَوَاتِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ جَدَّةٌ فَالأَخَوَاتُ أَوْلَىٰ مِنَ العَمَّاتِ وَالخَالاتِ وَتُقَدَّمُ الأُخْتُ مِنَ الأَبِ وَالأُمِّ، ثُمَّ الأُخْتُ مِنَ الأُمِّ، ثُمَّ الأُخْتُ مِنُ الأَبِ، ثُمَّ الخَالاتُ أَوْلَىٰ مِنَ العَمَّاتِ، وَيُنَزَّلْنَ كَذَلِكَ، ثُمَّ العَمَّاتُ يُنَزَّلْنَ كَذَلِكَ، وَكُلُّ مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنْ هَؤُلاءِ سَقَطَ حَقُّهَا ....

كتاب الحضانة[1]: **(وَإِذَا وَقَعَتِ الفُرْقَةُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ فَالأُمُّ)** ولو كتابية **(أَحَقُّ بِالوَلَدِ)**[2]، لما مر[3] أَنَّها أشفق عليه وأعرف بتربيته، **(فَإِنْ لَمْ تَكُنِ الأُمُّ فَأُمُّ الأُمِّ)** وإن بعدت[4] **(أَوْلَىٰ مِنْ أُمِّ الأَبِ)**؛ لأن هذه الولاية[5] تستفاد من قبل الأمهات، **(فَإِنْ لَمْ تَكُنْ)** أم الأم **(فَأُمُّ الأَبِ)** وإن بعدت أيضاً **(أَوْلَىٰ مِنَ الأَخَوَاتِ)** مطلقاً؛ لأَنَّها أكثر شفقة منهن؛ لأن قرابتها قرابة ولاد، **(فَإِنْ لَمْ تَكُنْ جَدَّةٌ)** مطلقاً **(فالأَخَوَاتُ)** مطلقاً **(أَوْلَىٰ مِنَ العَمَّاتِ وَالخَالاتِ)** مطلقاً؛ لأَنَّهن أقرب، ولأَنَّهن أولاد الأبوين، ولهذا قُدِّمْن في الميراث، **(وَتُقَدَّمُ الأُخْتُ مِنَ الأَبِ وَالأُمِّ)** لأَنَّها ذاتُ قرابتين، **(ثُمَّ الأُخْتُ مِنَ الأُمِّ)**؛ لأن الحق من قبلها **(ثُمَّ الأُخْتُ مِنُ الأَبِ)**، ثم بنات الأخت لأبوين، ثم لأم، **(ثُمَّ الخَالاتُ أَوْلَىٰ مِنَ العَمَّاتِ)** ومن بنات الأخت لأب، ترجيحاً لقرابة الأم، **(وَيُنَزَّلْنَ كما يُنَزَّلْنَ الأَخَوَاتُ)** فترجّح ذات القرابتين، ثم قرابة الأم، ثم بنت الأخت لأب، قال في «الخانية»: اختلفت الرواية في بنت الأخت لأب مع الخالة، والصحيح أن الخالة أولىٰ. اهـ. **(ثُمَّ العَمَّاتُ)** و**(يُنَزَّلْنَ كَذَلِكَ)**، ثم خالة الأم كذلك، ثم خالة الأب كذلك، ثم عمة الأم كذلك، ثم عمة الأب كذلك، بهذا الترتيب، **(وَكُلُّ مَنْ تَزَوَّجَتْ مِنْ هَؤُلاءِ)**[6] المذكورات بأجنبي من الصغير **(سَقَطَ حَقُّهَا)** من الحضانة[7]؛ لأن

---

(١) الحضانة: هي تربية الولد الصغير وهي للأم بإجماع أهل العلم. روىٰ أبو داود عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه: أن امرأة قالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواء، وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها رسول الله ﷺ: «أنتِ أحق به ما لم تنكحي»، أخرجه أبو داود في الطلاق، باب: من أحق بالولد (٢٢٧٦).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلادَهُنَّ ﴾ [البقرة: ٢٣٣]. وانظر الحديث في التعليق السابق.

(٣) ص (٤٩٣).

(٤) أي: وإن علت، لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٠/٤)، عن القاسم: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه طلق جميلة بنت عاصم بن ثابت فتزوجت فجاء عمر رضي الله عنه فأخذ ابنه، فأدركته الشموس امرأة عاصم الأنصارية -وهي أم جميلة- فأخذته فترافعا إلىٰ أبي بكر رضي الله عنه، فقال لعمر: خَلِّ بينها وبين ابنها.

(٥) أي: ولاية الحضانة. البناية شرح الهداية (٦٤٦/٥).

(٦) أي: كل من تزوجت من النساء ممن كان لها حق في الحضانة.

(٧) لقوله ﷺ: «ما لم تنكحي» انظر التعليق رقم (١).

إلاَّ الجَدَّةَ إذَا كانَ زَوْجُهَا الجَدَّ، وَإنْ لَـمْ تَكُـنْ لِلصَّبِـيِّ امْـرَأَةٌ مِـنْ أهْلِـهِ وَاخْتَصَـمَ فِيـهِ الرِّجَـالُ فَـأَوْلاهُم بِـهِ أقْرَبُـهُمْ تَعْصِيباً. وَالأمُّ والجَدَّةُ أحَقُّ بِالغُلامِ حَتَّىٰ يَأكُلَ وَحْدَهُ وَيَلْبَسَ وَحْدَهُ وَيَسْتَنْجِيَ وَحْدَهُ، وَبِالجَارِيَةِ حَتَّىٰ تَحِيضَ.

الأجنبي يعطيه نَزْراً[1]، وينظر إليه شَزْراً[2]، فلا نظر في ذلك للصغير[3]، بخلاف ما إذا كان الـزوج ذا رَحِمٍ مَحْرَم من الصغير كما يصرح بذلك بقولـه: **(إلاَّ الجَـدَّةَ إذَا كـانَ زَوْجُـهَا الجَـدَّ)** أي: فـلا يسـقط حقها؛ لأنه قام مقام أبيه فينظر إليه، وكذا كل زوج هو ذو رحـم محـرم منـه؛ لقيـام الشـفقة نظـراً إلىٰ القرابة القريبة. « هداية ». و تعود الحضانة بالفرقة؛ لزوال المانـع، والقولُ لَها في نفـي الـزوج، وكـذا في تطليقه إن أبْهمته لا إن عينته كما في « الدر »، **(فَـإنْ لَـمْ تَكُـنْ لِلصَّبِـيِّ امْـرَأَةٌ مِـنْ أهْلِـهِ)** تسـتحق الحضانة **(فَاخْتَصَمَ فِيهِ الرِّجَالُ فَأَوْلاهُمْ بِهِ أقْرَبُهُمْ تَعْصِيباً)**؛ لأن الولاية للأقرب، وقد عرف الترتيب في موضعه[4]، غير أن الصغيرة لا تدفع إلىٰ عصبة غير محرم كمولىٰ العتاقة وابن العـم تحـرُّزاً عـن الفتنة[5]. « هداية »؛ ثم إذا لم يكن عصبة فلذوي الأرحـام، فـإن اسْتَوَوْا فأصلحـهم، ثـم أورعـهم، ثـم أكبرهم. ولا حق لولد عمٍّ وعمة وخال وخالة؛ لعدم المحرمية؛ كما في « الدر ». **(وَالأمُّ والجَـدَّةُ أحَـقُّ بِالغُلامِ حَتَّىٰ)** يستغني، بأن **(يَأكُلَ وَحْدَهُ)** وَيَشْرَبَ وَحْدَهُ **(وَيَلْبَسَ وَحْـدَهُ وَيَسْـتَنْجِيَ وَحْـدَهُ)**؛ لأن تمام الاستغناء بـالقُدْرَة علـىٰ الاسـتنجاء، قـال في « الهدايـة »: ووجهـه أنـه إذا اسـتغنىٰ يحتـاج إلىٰ التأديب والتخلق بآداب الرجال وأخلاقهم، والأبُ أقدر علىٰ التأديب والتثقيـف. « والخصَّـاف » قَـدَّرَ الاستغناء بسبع سنين اعتباراً للغالب[6]. اهـ، **(وَ)** هُما[7] أحق **(بِالجَارِيَةِ حَتَّـىٰ تَحِيضَ)** أي: تبلـغ؛ لأن بعد الاستغناء تحتاج إلىٰ معرفة آداب النساء[8]، والمرأة علىٰ ذلك أقدر[9]، وبعد البلوغ تحتـاج إلىٰ التحصين والحفظ، والأبُ فيه أقوىٰ وأهدىٰ[10]. « هداية ».

---

(١) النزر: أي قليل . المصباح / نزر /.

(٢) الشزر: نظر إليه شزراً: وهو نظر الغضبان بمؤخر عينه. الصحاح / شزر /، والمقصـود أن هـذا عبـارة عـن قلة الشفقة علىٰ الصغير وقلة الالتفاف إليه. البناية شرح الهداية (٦٤٨/٥).

(٣) أي: إذا كان حال زوج الأم الأجنبي هكذا فلا نظر منه علىٰ الصغير. المصدر السابق.

(٤) في باب العصبات ص (٧٢٠).

(٥) لأنه لا يؤمن عليها منه، وكذلك ذو الرحم المحرم عن العصبة إذا لم يؤمن عليها منه لفسقه ومجونـه لا تدفـع إليه لأن في الدفع ضرراً بالصغيرة. البناية شرح الهداية (٦٤٨/٥).

(٦) لأنه إذا بلغ سبع سنين استغنىٰ عن الحضانة غالباً، ويستنجي وحده وعليه الفتوىٰ. المصدر السابق.

(٧) أي: الأم والجدة.

(٨) من الغزل والطبخ وغسل الثياب. البناية شرح الهداية (٦٥٠/٥).

(٩) لأنها لو دفعت إلىٰ الأب اختلطت بالرجال، فقل حياؤها، والحياء في النساء زينة. المصدر السابق.

(١٠) أي: لأنها تحتاج إلىٰ التزويج، والأب فيه الأصل، وفي التحصين والحفظ الأب أقوىٰ، وأهدىٰ إلىٰ طريق معرفة ذلك، لأنها تصير عرضة للفتنة، ومطمعاً للرجال والنساء يخدعنها. البناية شرح الهداية (٦٥٠/٥).

وَمَنْ سِوَىٰ الأمِّ وَالجَدَّة أحَـقُّ بِالجَارِيَـةِ حَتَّـىٰ تَبْلُـغَ حَـدّاً تُشْـتَهَىٰ. وَالأمَـةُ إذَا أعْتَقَـهَا مَوْلاهَـا وَأمُّ الوَلَـدِ إذَا أُعْتِقَتْ فِي الوَلَدِ كالحُرَّة، وَلَيْسَ لِلأمَةِ وَأُمِّ الوَلَدِ قَبْلَ العِتْقِ حَقٌّ فِي الوَلَد، وَالذِّمِّيَّةُ أحَقُّ بِوَلَدِهَا المُسْلِمِ مَا لَمْ يَعقِلِ الأدْيَانَ وَيُخَافُ أنْ يَألَفَ الكُفْرَ. وَإذَا أرَادَتِ المُطَلَّقَةُ أنْ تَخْرُجَ بِوَلَدِهَا مِنَ المِصْرِ فَلَيْسَ لَهَا ذَلِكَ . إلاَّ أنْ تُخْرِجَهُ إلَىٰ وَطَنِهَا وَقَدْ كانَ الزَّوْجُ تَزَوَّجَهَا فِيهِ. ....

(**وَمَنْ سِوَىٰ الأمِّ وَالجَدَّة**) ممَّن لَها الحضانة (**أحَقُّ بِالجَارِيَةِ حَتَّىٰ تَبْلُغَ حَدّاً تُشْتَهَىٰ**) وَقُدِّر بتسـع[1]، وبه يفتىٰ كما في «الدر»، وفي «التنوير»: وعن «محمـد»: أن الحكـم في الأم والجـدة كذلـك، وبـه يفتىٰ. اهـ. و في «المنح»: قال مولانا صاحب «البحر»: والحـاصلُ أن الفَتْـوَىٰ علـىٰ خـلاف ظـاهر الرواية؛ فقد صرح في «التجنيس» بأن ظاهر الرواية أنَّها أحق بِـها حتـىٰ تحيـض، واختلـف في حـد الشهوة؛ فقدَّرهُ «أبو الليث»: بتسع سنينَ عليه الفتـوىٰ، كـذا في «تبيـين الكـنْز». اهــ. (**وَالأمَـةُ إذَا أعْتَقَهَا مَوْلاهَا وَأمُّ الوَلَدِ إذَا أُعْتِقَتْ فِي**) ثبوتِ حـقِ حضانـة (**الوَلَـدِ كـالحُرَّة**)؛ لأنَّـهما حرتـان أوَانَ ثبوت الحق، (**وَلَيْسَ لِلأمَةِ وَأُمِّ الوَلَدِ قَبْلَ العِتْقِ حَقٌّ فِي الوَلَد**)؛ لعجزهما عن الحضانة بالاشتغال بخدمة المولىٰ، (**وَالذِّمِّيَّةُ أحَقُّ بِوَلَدِهَا المُسْلِمِ**) سواء كان ذكراً أو أنثىٰ (**مَا لَمْ يَعقِلِ الأدْيَانَ وَيُخَـافُ أنْ يَألَفَ الكُفْرَ**)[2]، للنظر قبل ذلك[3]، واحتمال الضرر بعده[4]. «هدايـة». (**وَإذَا أرَادَتِ المُطَلَّقَـةُ أنْ تَخْرُجَ بِوَلَدِهَا مِنَ المِصْرِ**) إلىٰ مصر آخر، وبينهما تفاوت بحيث لا يمكنه أن يبصر ولده ثم يرجع في نَهاره (**فَلَيْسَ لَهَا ذَلِكَ**)؛ لِما فيه من الإضرار بالأب؛ لعجـزه عـن مطالعـة ولـده (**إلاَّ أنْ تُخْرِجَـهُ إلَـىٰ وَطَنِهَا وَقَدْ كانَ الزَّوْجُ تَزَوَّجَهَا**) أي: عقد عليها (**فِيهِ**) أي: وطنها ولو قَرْيَةً في الأصح كمـا في «الـدر»؛ لأنه التزم ذلك عادة، لأن من تزوج في بلـد يقصـد المقـام بـه غالبـاً. قـال في «الهدايـة»: وإذا أرادت[5] الخروج إلىٰ مصر غير وطنها وقد كان التزوج فيه أشار في «الكتاب» إلىٰ أنه ليس لَها ذلـك، وذكـر في «الجامع الصغير» أن لَها ذلك. وجْهُ الأول أن التزوج في دار الغربة ليـس التزامـاً للمكـث فيـه عرفـاً، وهذا أصح. فالحاصل أنه لابد من الأمرين جميعاً، الوطـنِ، ووجـود النكـاح، وهـذا كلـه إذا كـان بـين المصرين تفاوت، أما إذا تقاربا بحيث يمكن للوالـد أن يطـالع ولـده ويبيـت في بيتـه فـلا بـأس، وكـذا الجواب في القريتين، ولو انتقلت من قرية المصر إلىٰ المصر لا بأس به؛ لأن فيه نظراً للصغير حيث

---

(١) أي: تسع سنين.

(٢) أي: يخاف علىٰ الصغير ألفة الكفر. البناية شرح الهداية (٥/٦٥١).

(٣) أي: الذمية أحق بولدها المسلم لأجل النظر في حق الصغير، قبل أن يعقل الأديان، وقبـل أن يخـاف عليـه مـن فتنة الكفر. المصدر السابق.

(٤) أي: ولأجل احتمال حصول الضرر بعده، بانتقاش أحوال الكفر في ذهنه بعد أن يعقل الأديان. المصدر السابق.

(٥) أي: المطلقة.

وَعَلىٰ الرَّجُلِ أنْ يُنْفِقَ عَلىٰ أَبَوَيْهِ وَأَجْدَادِهِ وَجَدَّاتِهِ إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ وَإِنْ خَالَفُوهُ فِي دِينِهِ، وَلا تَجِبُ النَّفَقَةُ مَعَ اخْتِلافِ الدِّينِ إِلاَّ لِلزَّوْجَةِ وَالأَبَوَيْنِ وَالأَجْدَادِ وَالجَدَّاتِ وَالوَلَدِ وَوَلَدِ الْوَلَدِ، وَلا يُشَارِكُ الْوَلَدَ فِي نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ أَحَدٌ. وَالنَّفَقَةُ لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ إِذَا كَانَ صَغِيراً فَقِيراً، أَوْ كَانَتْ امْرَأَةً بَالِغَةً فَقِيرَةً، أَوْ كَانَ ذَكَراً ....

يتخلَّق بأخلاق أهل المصر، وليس فيه ضرر بالأب، وفي عكسه ضرر بالصغير لتخلقه بأخلاق أهل السواد[1]؛ فليس لَها ذلك. (وَ) يجب (**عَلَىٰ الرَّجُلِ**) الموسـر يَسَار الفِطْرَة (**أنْ يُنْفِقَ عَلَىٰ أَبَوَيْهِ وَأَجْدَادِهِ وَجَدَّاتِهِ**) سواء كانوا من قبل الأب أو الأم (**إِذَا كَانُوا فُقَرَاءَ**) ولـو قـادِرين علىٰ الكسب، والقولُ لمنكر اليسار، والبينةُ لمدَّعيه[2] كمـا في «الـدر»، وفي «الخلاصـة»: المختـار أن الكَسُـوب يُدْخل أبويه في نفقته. اهـ، وعليـه الفتـوىٰ، (**وَإِنْ خَالَفُوهُ فِي دِينِهِ**) ، أمـا الأبـوان فلقولـه تعـالىٰ: ﴿وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾ [لقمان: ١٥]، نَزَلَـت في الأبويـن الكـافرين، وليـس مـن المعـروف أن يعيش في نِعَم الله تعالىٰ ويتركهما يموتان جوعاً، وأما الأجداد والجدات فلأنَّهم من الآباء والأمهات، ولهذا يقوم الجد مَقَام الأب عند عدَمه. «هداية». (**وَلا تَجِبُ النَّفَقَةُ مَعَ اخْتِلافِ الدِّينِ إِلاَّ لِلزَّوْجَةِ وَالأَبَوَيْنِ وَالأَجْدَادِ وَالجَدَّاتِ وَالوَلَدِ وَ وَلَدِ الْوَلَدِ**)؛ لما مـر[3] أن نفقـة الزوجـة بمقابلـة الاحتبـاس، وأما غيرها فلثبوت الجزئية، وجزء المرء في معنىٰ نفسه، فكما لا تمتنع نفقةُ نفسه بكفر لا تمتنـع نفقة جزئه، إلا أنَّهم إذا كانوا حَرْبِيِّينَ لا تجب نفقتهم علىٰ المسلم، ولو مسـتأمَنين؛ لنَـهْينا عـن بِـرِّ مَنْ يقاتلنا في الدين[4] كما في «الهداية»، (**وَلا يُشَارِكُ الْوَلَدَ فِي نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ أَحَدٌ**)؛ لأن لَـهما تـأويلاً في مال الولد بالنص[5]، ولأنه أقربُ الناس إليهما. «بحر». وهي علىٰ الذكـور والإنـاث بالسـوية في «ظاهر الرواية»، وهو الصحيح؛ لأن المعنىٰ يشـملهما. «هدايـة». قـال في «التصحيـح»: وهـو أظـهر الروايتين عن «أبي حنيفة»، وبه أخذ «الفقيه أبو الليث»، وبه يفتي، واحترز بـه عـن روايـة «الحسـن» عن «أبي حنيفة» أنَّها بين الذكور والإناث أثلاثاً[6]. اهـ. (**وَالنَّفَقَةُ**) تجب (**لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ**) منـه (**إِذَا كَانَ صَغِيراً فَقِيراً، أَوْ كَانَتْ امْرَأَةً**) ولو (**بَالِغَةً**) إذا كانت (**فَقِيرَةً، أَوْ كَانَ**) ذو الرحم (**ذَكَراً**)

---

(١) أهل السواد: أي أهل القرىٰ، وسمي سواداً لخصبه، فالزرع فيـه مـن الخصوبـة يكـون أخضـر داكنـاً يميـل إلىٰ السواد. معجم لغة الفقهاء / سواد /.

(٢) أي: لو ادعىٰ الولد غنىٰ الأب وأنكره الأب فالقول قول الأب والبينة للابن. البحر الرائق (٤/٢٢٣).

(٣) ص (٤٩٤).

(٤) قال الله تعالىٰ: ﴿ إِنَّمَا يَنْـهَاكُمُ اللَّهُ عَـنِ الَّذِيـنَ قَـاتَلُوكُمْ فِـي الدِّيـنِ وَأَخْرَجُوكُـمْ مِـنْ دِيَـارِكُمْ وَظَـاهَرُوا عَلَـىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوْهُـمْ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُون ﴾ [الممتحنة: ٩].

(٥) وهو قوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»، أخرجه أبو داود في البيوع، باب: الرجل يأكل من مال ولده (٣٥٣٠).

(٦) أي: كالإرث، لقوله تعالىٰ: ﴿ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ﴾ [النساء: ١١].

زَمِناً أَوْ أَعْمَىٰ فَقِيراً، وَيَجِبُ ذَلِكَ عَلَىٰ مِقْدَارِ المِيرَاثِ. وَتَجِبُ نَفَقَةُ الابْنَةِ الْبَالِغَةِ وَالابْنِ الزَّمِنِ عَلَىٰ أَبَوَيْهِ أثلاثاً: عَلَىٰ الأَبِ الثُّلُثَانِ، وَعَلَىٰ الأُمِّ الثُّلثُ. ....

(**زَمِناً**[1] **أَوْ أَعْمَىٰ**) وكان (**فَقِيراً**)؛ لأن الصلة في القرابة القريبة واجبة دون البعيدة، والفاصلُ أن يكون ذا رَحِم مَحْرَم، وقد قال الله تعالىٰ: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾[2] [البقرة: ٢٣٣]، و في قراءة ابن مسعودﷺ: «وَعَلَىٰ الوَارِثِ ذِي الرَّحِمِ المَحْرَمِ مِثْلُ ذَلِكَ»، ثم لا بد من الحاجة والصِّغر، والأنوثةُ والزَّمَانةُ والعَمىٰ أمارةُ الحاجة لتحقق العجز؛ فإن القادر علىٰ الكسب غنيّ بكَسْبِه، بخلاف الأبوين؛ لأنَّهما يَلْحَقهما تعب الكسب والولدُ مأمور بدَفْع الضرر عنهما، فتجب نفقتهما مع قدرتهما علىٰ الكسب. «هداية». قَيَّد بالمحرم لأن الرحم غير المحرم لا تجب نفقته كابن العم، وإن كان وارثاً، ولا بدَّ أن تكون المحرمية بجهة القرابة، ولذا قَيَّدنا المحرمية بقولنا: «منه» أي: الرحم؛ فلو كان قريباً محرماً من غير جهة الرحم كابن العم إذا كان أخاً من الرضاع فإنه لا نفقة له، كما في «البحر» عن «شرح الطحاوي»، (**وَيَجِبُ ذَلِكَ**)[3] عليهم (**عَلَىٰ قَدَرِ المِيرَاثِ**)؛ لأن التنصيص[4] علىٰ الوارث تنبيه علىٰ اعتبار المقدار، ولأن الغُرم بالغُنْم[5]. «هداية». (**وَتَجِبُ نَفَقَةُ الابْنَةِ الْبَالِغَةِ وَ الابْنِ الزَّمِنِ**) والأعمىٰ، إذا كانوا فقراء (**عَلَىٰ أَبَوَيْهِ أثلاثاً**) علىٰ قدرِ ميراثهمَا (**عَلَىٰ الأبِ الثُّلُثَانِ، وَعَلَىٰ الأمِّ الثُّلثُ**)؛ لأن الميراث لَهما علىٰ هذا، قال في «الهداية»: وهذا الذي ذكره رواية «الخصَّاف» و«الحسن»، وفي «ظاهر الرواية» كلُّ النفقة علىٰ الأب[6]، قال «المحبوبي»: وبه يفتىٰ، ومشىٰ عليه «صدر الشريعة» و«النسفي». «تصحيح». واعلم أن مسائل هذا الباب مما تَحَيَّرَ فيه أولو الألباب، وقد اقتحم شيخُنا له ضابطاً لَم يُسبق إليه، ولَم يَحُم أحد قبله عليه، مأخوذ من كلامهم تصريحاً أو تلويحاً، جامعاً لفروعهم جمعاً صحيحاً، بحيث لا يخرج عنه شاذة، ولا يغادر منها فاذة. وحاصله أنه لا يخلو: إما أن يكون الموجود من قرابة الولادِ [شخصاً][7] واحداً أو أكثر، والأول ظاهر، وهو أنه تجب النفقة عليه، والثاني: إما أن يكونوا فروعاً فقط، أو فروعاً وحواشي، أو فروعاً

---

(١) الزمانة: العاهة المزمنة القديمة. معجم لغة الفقهاء / زمانة /.

(٢) فإن ذلك للإشارة إلىٰ البعيد، فيكون إشارة أول الآية وهو قوله تعالىٰ: ﴿وَعَلَىٰ الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٣]، فيدل علىٰ أن علىٰ الوارث النفقة، وتقييده بذي الرحم المحرم، بقراءة ابن مسعودﷺ، ولاشك أن قراءته كانت مسموعة من النبيﷺ فلابد من الحاجة لاستحقاقها ذلك. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤١٩/٤).

(٣) أي: النفقة.

(٤) وهو قول تعالىٰ: ﴿وَعَلَىٰ الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

(٥) أي: لأن الغرم وهو الإنفاق في مقابلة الغنم الذي هو الميراث. البناية شرح الهداية (٧٠٥/٥).

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿وَعَلَىٰ الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾ [البقرة: ٢٣٣].

(٧) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط، وحاشية ابن عابدين.

وأصولاً، أو فروعاً وأصولاً وحواشي، أو أصولاً فقط، أو أصولاً وحواشي، فهذه ستة أقسام؛ وبقي قسم سابع تتمة الأقسام العقلية وهو الحواشي فقط نذكره تتميماً للأقسام وإن لَم يكن من قرابة الولادِ. القسم الأول والثاني: الفروع فقط، والفروع مع الحواشي، والمعتبر فيهم القرب والجزئية دون الميراث، ففي ولدين لمسلم -ولو أحدهما نصرانياً أو أنثىٰ- عليهما سوية، وفي بنتٍ وابن ابنٍ علىٰ البنت فقط، وفي بنتٍ وأختٍ شقيقة علىٰ البنت فقط، وفي ابنِ نصراني وأخ مسلم علىٰ الابن فقط، وفي ولدِ بنتٍ وأخٍ شقيق علىٰ ولد البنت؛ لترجُّحها بالجزئيةً مع التساوي في القرب، لإدلاء كل منهما بواسطة. القسم الثالث والرابع: الفروعُ مع الأصول، والفروع مع الأصول والحواشي، والمعتبر فيهم الأقرب جزئية، فإن لَم يوجد فالترجيح، فإن لم يوجد فالإرث، ففي أب وابن علىٰ الابن لترجُّحه بـ« أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ »[1]، وكذا لأم مع الابن، وفي جد وابنِ ابن علىٰ قدر الميراث أسداساً، للتساوي وعدم المرجح، والحواشي تَسْقُط بالفروع لترجُّحهم بالقربً والجزئية، فكأنه لَم يُوجَد سوىٰ الفروع والأصول. القسم الخامس: الأصول فقط، فإن كان فيهم أبٌ فعليه فقط، وإلا فإما أن يكون البعض وارثاً والبعض غير وارث، أو كلهم وارثين، ففي الأول يُعتبر الأقربُ جزئيةً، فإن تساوَوْا في القُرْب ترجَّح الوارثُ، ففي جدٍّ لأم وجدٍّ لأب علىٰ الجد لأبٍ فقط، لترجُّحه بالإرث، وفي الثاني -أعني لو كان الكل وارثين - فَكَلا إرث، ففي أمٍّ وجد لأب عليهما أثلاثاً في ظاهر الرواية. « خانية ». القسم السادس: الأصول مع الحواشي، فإن كان أحدُ الصِّنفين غيرَ وارثٍ اعتُبر الأصول وَحدهم، فيقدَّم الأصل وإن كان غير الوارث، ففي جدٍّ لأم وعمٍّ علىٰ الجد، وإن كان كل منهما وارثاً اعتبر الإرث، ففي أمٍّ وأخٍ عصبي علىٰ الأم الثلث وعلىٰ الأخ الثلثان، وإذا تعددت الأصول في هذا القسم بِنَوْعَيْه يُعتبر فيهم ما اعتبر في القسم الخامس. القسم السابع: الحواشي فقط، والمعتبر فيهم الإرث بعد كونه ذا رحم محرم، وتمامه في رسالته في النفقات. **(وَلا تَجِبُ نَفَقَتُهُمْ)** أي: ذوي الأرحام **(مَعَ اخْتِلافِ الدِّينِ)**؛ لبطلان أهلية الإرث، **(وَلا تَجِبُ)** النفقة **(عَلىٰ الفَقِيرِ)**؛ لأنَّها تجب صلةً، وهو يستحقها علىٰ غيره، فكيف تُستَحَقُّ عليه؟ بخلاف نفقة الزوجة[2] وولده الصغير؛ لأنه التزمها[3] بالإقدام علىٰ العقد[4] إذ المقاصد[5] لا تنتظم دونَها[6]، ولا يَعمل في مثلها الإعسار. « هداية ». قال في « مختارات النوازل »: إن حَدَّ اليسار هنا مقدَّر بالنصاب الذي تجب به صدقة الفطر، وعن

---

(١) تقدم تخريجه ص (٤٩٨) التعليق رقم (٥).

(٢) فإنها تجب علىٰ الفقير أيضاً. شرح الهداية للكنوي (٣/٤٠٥).

(٣) أي: النفقة.

(٤) أي: عقد النكاح.

(٥) أي: مقاصد النكاح، وهي التوالد والتناسل والعشرة، وغير ذلك.

(٦) أي: النفقة.

وَإِذَا كانَ لِلابْـنِ الْغَـائِبِ مَالٌ قُضِـيَ عَلَيْـهِ بِنَفَقَـةِ أَبَوَيْـهِ، وَإِنْ بَـاعَ أَبُـوهُ مَتَاعَـهُ فِـي نَفَقَتِـهِ جَـازَ عِنْـدَ «أَبِـي حَنِيفَةَ»، وَإِنْ بَاعَ العَقَار لَمْ يَجُزْ. وَإِنْ كانَ لِلابْنِ الْغَائِبِ مَالٌ فِي يَدِ أَبَوَيْهِ فَأَنْفَقَا مِنْهُ لَمْ يَضْمَنَا. وَإِنْ كانَ لَهُ مَالٌ فِي يَدِ أَجْنَبِيٍّ فَأَنْفَقَ عَلَيْهِمَا بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَـاضِي ضَمِـنَ. وَإِذَا قَضَـىٰ الْقَـاضِي لِلْوَلَـدِ وَ الْوَالِدَيْـنِ وَذَوِي الأَرْحَامِ بِالنَّفَقَةِ فَمَضَتْ مُدَّةٌ سَقَطَتْ، إِلاَّ أَنْ يَأْذَنَ الْقَاضِي فِي الاسْتِدَانَةِ عَلَيْهِ. ....

«محمد»، ما يفضل عن نفسه و نفقة عياله شهراً، والفتـوىٰ علـىٰ الأول، وهكـذا في «الهدايـة»، وفي «الصغرىٰ»: أنه الصحيح، وبه يفتىٰ، وعليه مشىٰ «المحبوبي». اهـ «تصحيـح». **(وَإِذَا كَـانَ لِلابْـنِ الْغَائِبِ مَالٌ)** عند مودَعٍ أو مضارِب أو مَديون كما مرَّ[1] **(قُضِيَ عَلَيْهِ)** -بالبنـاء للمجهـول- **(بِنَفَقَةِ أَبَوَيْهِ)** وولده الصغير وزوجته كما مر قريباً، وَبَيَّنَّا وَجْهـه **(وَإِنْ بَـاعَ أَبُـوهُ مَتَاعَـهُ فِـي نَفَقَتِـهِ جَـازَ عِنْـدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** استحساناً، **(وَإِنْ بَاعَ العَقَار لَمْ يَجُـزْ)**، والقيـاس أن لا يجـوز لـه بيـع شـيء، وهـو قولُهما؛ لأنه لا ولاية له؛ لانقطاعها بالبلوغ، ولهذا لا يملـك حـال حضرتـه، ولا يملـك البيـع في دين له[2] سوىٰ النفقة، و«لأبي حنيفة» أن للأب ولاية الحفظ في مال الغائب، وبَيْعُ المنقول من باب الحفظ، ولا كذلك العقار؛ لأنَّها مُحَصَّنة بنفسها. قَيَّد بالأب؛ لأن الأم وسائر الأقارب ليس لَـهم بيـع شيء اتفاقاً؛ لأنَّهم لا ولاية لَهم أصلاً في التصرف حالة الصغر، ولا في الحفـظ بعـد الكـبر كمـا في «الهداية». **(وَإِنْ كانَ لِلابْنِ الْغَائِبِ مَالٌ فِي يَدِ أَبَوَيْـهِ فَأَنْفَقَـا مِنْـهُ)** علـىٰ أنفسـهما **(لَـمْ يَضْمَنَـا)** مـا أنفقاه؛ لأنَّهما اسْتَوْفَيَا حقهما؛ لأن نفقتهما واجبة قبل القضاء علىٰ ما مر[3]، وقد أخذا جِنـسَ الحـق. «هداية». **(وَإِنْ كانَ لَهُ)**، أي: للابن **(مَالٌ فِي يَدِ أَجْنَبِيٍّ فَـأَنْفَقَ)** الأجنـبي **(عَلَيْـهِمَا)**؛ أي: الأبويـن **(بِغَيْرِ إِذْنِ الْقَاضِي ضَمِنَ)**؛ لأنه تصرَّف في مال الغير بغير ولايـة؛ لأنـه نـائب في الحفـظ لا غـير، بخلاف ما إذا أمرهُ القاضي؛ لأن أمره مُلْزِم لعموم ولايته، وإذا ضمن لا يرجـع علـىٰ القـابض؛ لأنـه مَلَكه بالضمان، فظهر أنه كان متبرعاً فيه. «هداية». **(وَإِذَا قَضَـىٰ الْقَـاضِي لِلْوَلَـدِ وَ الْوَالِدَيْـنِ وَذَوِي الأَرْحَامِ بِالنَّفَقَةِ فَمَضَتْ مُدَّةٌ)** وطالت شهراً فأكثر **(سَقَطَتْ)** نفقةُ تلك المدةِ؛ لأن نفقة هؤلاء تجـب كفايةُ للحاجة، حتىٰ لا تجب مع اليسار، وقد حصلت الكفاية بمضِيِّ المدة، بخلاف نفقة الزوجـة إذا قَضَىٰ بِها القاضي؛ لأنَّها تجب مع يسارها، فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضىٰ. «هداية». قَيَّدْنَا المدةَ بشهر فأكثر لِما في «الفتح»: هذا حيث طـالت المـدة، فأمـا إذا قَصُـرت فـلا تسـقط، ومـا دون الشهر قصيرة، فلا تسقط، قيل: وكيف لا تصير القصيرة دَيْناً والقاضي مأمور بالقضاء، ولـو لَـم تصـر ديناً لَم يكن للأمر بالقضاء بالنفقة فائدة؟ لأن كلَّ ما مضىٰ يسقط؛ فلا يمكن استيفاء شـيء، اهــ. **(إِلاَّ أَنْ يَـأْذَنَ الْقَـاضِي)** بعـدَ فـرضِ النفقــة **(فِـي الاسْتِدَانَةِ عَلَيْـهِ)**، أي: علـىٰ المفــروض عليــه؛ لأن

---

(١) ص(٤٩١). (٢) أي: الأب. (٣) ص (٤٩١).

وَعَلَىٰ المَوْلَىٰ أنْ يُنْفِقَ عَلَىٰ عَبْدِهِ وَأَمَتِهِ، فَإِنِ امْتَنَعَ وَكَانَ لَهُمَا كَسْبٌ اكْتَسَبَا وَ أنْفقَا عَلَىٰ أنْفُسِهِمَا، وَلَمْ يَكُنْ لَهُمَا كَسْبٌ أُجْبِرَ المَوْلَىٰ عَلَىٰ بَيْعِهِمَا.

القاضي له ولاية عامة، فصار إذنُه كأمر الغائب فيصير ديناً في ذمته، فلا يسقط بمضي المدة. «هداية». **(وَ)** يجب **(عَلَىٰ المَوْلَىٰ أنْ يُنْفِقَ عَلَىٰ عَبْدِهِ وَأَمَتِهِ)**[1] سواء في ذلك القنّ والمدبَّر وأم الولد[2] والصغير والكبير، **(فَإِن امْتَنَعَ)** المولىٰ من الإنفاق **(وَكَانَ لَهُمَا كَسْبٌ اكْتَسَبَا وَأَنْفَقَا عَلَىٰ أَنْفُسِهِمَا)**؛ لأن فيه نظراً للجانبين ببقاء حياة المملوك، وبقاء ملك المالك، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا كَسْبٌ)** بأن كان عبداً زَمِناً[3] أو جارية لا يؤاجر مثلها **(أُجْبِرَ المَوْلَىٰ عَلَىٰ بَيْعِهِمَا)**، إن كانا محلاً للبيع؛ لأنَّهما من أهل الاستحقاق، وفي البيع إيفاء حقهما وإيفاء حق المولىٰ بالخلَف، بخلاف نفقة الزوجة؛ لأنَّها تصير دَيْناً، فكان تأخيراً علىٰ ما ذكرناه[4]، ونفقة المملوك لا تصير ديناً، فيكون إبطالاً، وبخلاف سائر الحيوانات؛ لأنَّها ليست من أهل الاستحقاق؛ فلا يجبر علىٰ نفقتها، إلا أنه يؤمر [به][5] فيما بينه وبين الله تعالىٰ[6]. «هداية». قَيَّدْنا بكونهما مَحَلاً للبيع، لأنه إذا لَم يكونا محلاً له كمدبَّر وأم ولد ألزم بالإنفاق لا غير، كما في «الدر».

---

(١) لقوله ﷺ: «هم إخوانكم، جعلهم الله تحت أيديكم، فأطعموهم مما تأكلون، وألبسوهم مما تلبسون»، أخرجه مسلم في الأيمان، باب: إطعام المملوك مما يأكل (١٦٦١).

(٢) تقدم تعريفهم ص (٤٩٢).

(٣) تقدم تعريفها ص (٤٩٩).

(٤) ص (٥٠١).

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من الهداية (٣٣٧/١) وقوله: (به) أي: بالإنفاق علىٰ الحيوانات.

(٦) لأنه ﷺ نهىٰ عن تعذيب الحيوان، وقال: «ولا تعذبوا خلق الله»، أخرجه أبو داود (٥١٥٧)، وفي الامتناع عن الإنفاق علىٰ الحيوانات تعذيبهم، ونهىٰ ﷺ عن إضاعة المال، وقال: «إن الله حرم عليكم إضاعة المال»، أخرجه البخاري (٢٤٠٨)، وفي ترك الإنفاق علىٰ الحيوانات إضاعته. البناية شرح الهداية (٧١٣/٥).

كتاب العتق

العِتقُ يَقَعُ مِنَ الحُرِّ البَالِغِ العَاقِلِ فِي مِلْكِه، فَإِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ أَوْ أَمَتِه «أنْتَ حُرٌّ، أَوْ مُعْتَقٌ، أَوْ عَتِيقٌ، أَوْ مُحَرَّرٌ، أو قَدْ حَرَّرْتُكَ، أو أعْتَقْتُكَ» فَقَدْ عَتَقَ، نَوَىٰ المَوْلَىٰ العِتْقَ أَوَ لَمْ يَنْو، وكَذلكَ إذَا قَال: «رأسُكَ حُرٌّ، أَوْ وَجْهُكَ، أَوْ رَقَبَتُكَ، أو بَدَنُكَ» أَوْ قَالَ لأمَتِهِ «فَرْجُكَ حُرٌّ»، وَلَوْ قَالَ: «لا مِلْكَ لِي عَلَيْكَ» وَنَوَىٰ بِهِ الحُرِّيَّةَ عَتَقَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ لَمْ يَعْتِقْ،...

كتاب العتق[1]: ذكره عقِبَ الطلاق لأن كلاً منهما إسقاط الحقِّ ولا يَقْبل الفسخ. وقَدَّم الطلاق لمناسبته للنكاح مع أن الإعتاق أقلُّ وقوعاً. **(العِتْقُ)** لغةً: القوَّةُ مطلقاً[2]، يقال: عَتَقَ الفَرْخُ، إذَا قَوِيَ وطار. وشرعاً: عبارةٌ عن إسقاط المَوْلَىٰ حقّه عَن مملوكه بوَجْهٍ يصير المملوك به من الأحرار. **(ويَقَعُ)** العتق **(مِنَ الحُرِّ)**؛ لأن العتق لا يصح إلا في الملك، ولا ملك للمملوك **(البَالِغِ)**؛ لأن الصبي ليس من أهله؛ لكونه ضرراً ظاهراً[3]، ولهذا[4] لا يملكه الوليُّ عليه **(العَاقِلِ)**؛ لأن المجنون ليس بأهل للتصرف، ويشترط أن يكون المملوك **(فِي مِلْكِه)** أو يُضيفه إليه كإنْ مَلَكْتُكَ فأنت حر، فلو أعتق عبدَ غيره لا ينفذ، وإن مَلَكَهُ بعده، لقولهﷺ : «لا عِتْقَ فِيمَا لا يَمْلِكُ ابنُ آدَمَ»[5]. **(فَإِذَا قَالَ)** المَوْلَىٰ **(لِعَبْدِهِ أَوْ أَمَتِه: أَنْتَ حُرٌّ، أَوْ)** عِتْقٌ، أو **(مُعْتَقٌ، أَوْ عَتِيقٌ، أَوْ مُحَرَّرٌ، أو قَدْ حَرَّرْتُكَ، أو أعْتَقْتُكَ فَقَدْ عَتَقَ)** العبدُ، سواء **(نَوَىٰ المَوْلَىٰ العِتْقَ أَوَ لَمْ يَنْو)**؛ لأن هذه الألفاظ صريحٌ فيه، لأنَّها مستعملة فيه شرعاً وعرفاً، فأغنىٰ ذلك عن النية، لأنَّها إنَّما تُشْترط إذا اشتبه مُراد المتكلم، وهذا لا اشتباه فيه، فلا تشترط فيه النية، **(وكَذلكَ)** الحكم **(إذَا قَال: رأسُكَ حُرٌّ، أَوْ وَجْهُكَ، أَوْ رَقَبَتُكَ، أو بَدَنُكَ)** حر، **(أَوْ قَالَ لأمَتِهِ: فَرْجُكَ حُرٌّ)**؛ لأن هذه الألفاظ يُعَبَّر بها عن جميع البدن، وقد مر[6] في الطلاق، وإن أضافه إلىٰ جزء مُعيّن لا يعبَّر به عن الجملة كاليد والرِّجل لا يقع عندنا والكلامُ فيه كالكلام في الطلاق وقد بيَّناه[7]. «هداية». **(وَلَوْ قَالَ: لا مِلْكَ لِي عَلَيْكَ وَنَوَىٰ بِهِ الحُرِّيَّةَ عَتَقَ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ لَمْ يَعْتِقْ)**، لأنه كناية؛ لأنه يحتمل أنه أراد لا مِلْكَ لي عليك لأني بِعْتُك، ويحتمل لأني أعتقتُك، فلا

---

(١) العتق مندوب إليه بالكتاب والسنة وإجماع الأمة، أما الكتاب: فقوله تعالىٰ: ﴿وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ فَكُّ رَقَبَةٍ﴾ إلىٰ قوله: ﴿أُولَئِكَ أَصْحَابُ الْمَيْمَنَةِ﴾ [البلد: ١٢-١٨]، وأما السنة: فقولهﷺ: «من أعتق رقبة مؤمنة، أعتق الله بكل عضو منها عضواً من أعضاءه من النار، حتىٰ فرجه بفرجه»، أخرجه مسلم (١٥٠٩)، وأما الإجماع: فإنه ليس لأحد في استجابة النزاع. فتح باب العناية (٢/٢١٣).

(٢) أي: قوة حكمية يصير بها المرأ أهلاً للشهادة والولاية، وإثبات هذه القوة يسمىٰ إعتاقاً. فتح باب العناية (٢/٢١٣).

(٣) أي: لكون الإعتاق ضرراً في حقه. البناية شرح الهداية (٦/٥).

(٤) أي: ولأجل كون الإعتاق.

(٥) أخرجه الترمذي في الطلاق واللعان، باب: ما جاء لا طلاق قبل النكاح (١١٨١)، وأحمد في مسنده (٢/١٩٠).

(٦) ص (٤٦٧).

(٧) ص (٤٤٦).

وَكَذلِكَ كِنَايَاتُ العِتْقِ، وَإِنْ قَال: «لا سُلْطانَ لِي عَلَيْكَ» وَنَوَىٰ بِهِ العِتْقَ لَـمْ يَعْتِقْ، وَإِنْ قَـالَ «هـذَا ابنِـي» وَثَبتَ عَلَىٰ ذلِكَ، أَوْ قَالَ: «هذَا مَوْلايَ»، أَوْ «يَا مَوْلايَ» عَتَقَ، وَإِنْ قَالَ «يَا ابنِـي، أَوْ يَـا أَخِـي» لَـمْ يَعتِقْ، وَإِنْ قَالَ لِغُلامٍ لا يُولَدُ مثلُهُ لِمثلِهِ «هَذَا ابنِي» عَتَقَ عَلَيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، ....

يتعيَّن أحدهما مراداً إلا بالنية، **(وَ كَذلِكَ كِنَايَاتُ العِتْقِ)**، وهي: ما احتمله وغَيْرَه، كقوله: خَرَجْـتَ مِنْ مِلْكي، ولا سبيل لي عليك، ولا رق لي عليك، وقد خليت سبيلك؛ لاحتمـال نفـي هـذه الأشـياء بالبيع أو الكتابة، كاحتماله بالعتق، فلا يتعين إلا بالنية. **(وَإِنْ قَالَ:لا سُلْطانَ لِي عَلَيْـكَ وَنَـوَىٰ بِـهِ العِتْقَ لَمْ يَعْتِقْ)**؛ لأن السلطان عبارة عن اليد، وسمي به السلطان لقيام يده[1]، وقد يبقـىٰ الملـك دون اليد كما في المكاتَب[2] بخلاف قولـه: «لا سبيل لي عليـك»؛ لأن نَفيَـه مطلقـاً بانتفـاء الملـك؛ لأن للمولىٰ علىٰ المكاتب سبِيلا، فلهذَا يحتمِل العتق. «هداية». **(وَإِنْ قَالَ)** لعبده: **(هذَا ابنِي)** أو لأمَتَه: هذِهِ بنتي، وكان بحيثُ يولَدُ مِثْلُه لمثله بدليل ما بعده **(وَثَبتَ عَلَـىٰ ذلِـكَ)**، قـال في «الفتـح»: قيـل: هذا قَيْدٌ اتفاقي لا مُعْتَبر به، ولذا لَم يذكره في «المبسوط»، وفي «أصول فخر الإسلام»: الثَّبَاتُ علـىٰ ذلك شرطٌ لثبوت النسب، لا العتق، ويُوافقه ما في «المحيط» و«جامع شمس الأئمة» و«المجتبىٰ»: هذا ليس بقيد، حتىٰ لو قال بعد ذلـك: أوْهَمْـتُ أو أخطـأت يعتـق ولا يصـدق. اهــ. **(أَوْ قَـالَ: هذَا مَوْلايَ، أَوْ)** ناداه: **(يَاَ مَوْلايَ عَتَقَ)**؛ لأن لفظ «المولىٰ» مُشْتَرك أحدُ معانيـه المعتَـقُ، وفي العبـد لا يليق إلا هذا المعنىٰ، فيعتق بلا نية؛ لأنه التحق بالصريح كقوله: يا حرّ ويا عتيـق كمـا في «الـدر»، ثم في دعوىٰ البُنُوَّة إذا لَم يكن للعبد نسبٌ معروف يثبت نسبهُ منـه، وإذا ثَبَـتَ النسـبُ عَتَـق؛ لأنـه يستند إلىٰ وقت العلوق، وإن كان له نسب معروف لا يثبت نسـبه للتعـذر ويَعتِـقُ إعمـالاً للفـظ في مَجَازه عند تعذر الحقيقة. **(وَإِنْ قَـالَ: يَـا ابْنَـيَّ، أَوْ: يَـا أَخِـي لَـمْ يَعتِقْ)**؛ لأن هـذا اللفـظ في العـادة يُستعمل للإكرام والشفقة، ولا يُرَاد به التحقيق، قال في «التصحيح»: وهذا ظاهر الرواية وفي روايـة شاذّة عن الإمام أنه يَعْتق، والاعتماد علىٰ ظـاهر الروايـة، قالـه في «شـرح نجـم الأئمـة»، ومثلـه في «الهداية». اهـ. **(وَإِنْ قَالَ لِغُلامٍ)** لَهُ كبير بحيـث **(لا يولَـدُ مثلُـهُ)**، أي: الـغلام **(لمثلِـهِ)**، أي: المـولىٰ: **(هَذَا ابنِي، عَتَقَ عَلَيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**[3] عملاً بالمجاز عند تعذر الحقيقة كما مر، وقـال «أبـو يوسف» و«محمد»: لا يَعْتِق؛ لأنـه كـلام مُحـال فيلغـو ويـرد[4]، قـال «الإسـبيجابي» في «شـرحه»: الصحيح قول «أبي حنيفة»، واختاره «المحبوبي» وغيره. «تصحيح».

---

(١) أي: وسمي به بلفظ السلطان لقيام يده بتصرفه كيف يشاء. البناية شرح الهداية (١٠/٥).

(٢) فإن المولىٰ لا يد له علىٰ المكاتب وملكه فيه باق. المصدر السابق.

(٣) المعنىٰ إذا قال لعبده الأكبر سناً منه: هذا ابني، أو قال: هذا ولدي. البناية شرح الهداية (١٥/٦).

(٤) أي: لأن الأكبر سناً محال أن يولد من الأصغر سناً، وإذا كان محالاً فيلغو ويرد. المصدر السابق.

وَإِذَا قَالَ لأَمَتِه «أَنْتِ طَالِقٌ» يَنْوِي بِهِ الحُرِّيَّةَ لَمْ تَعْتِقْ، وَإِنْ قَالَ لِعَبْدِه «أَنْتَ مِثْلُ الحُـرِّ» لَـمْ يَعْتِـقْ، وَإِنْ قَـالَ «مَا أَنْتَ إلا حُرٌّ» عَتَقَ. وَإِذَا مَلَكَ الرَّجُلُ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْه. وَإِذَا أَعْتَقَ المَوْلَىٰ بَعْضَ عَبْدِه عَتَـقَ ذَلِكَ البَعْضُ، وَسَعَىٰ فِي بَقِيَّةِ قِيمَتِه لِمَوْلاهُ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَعْتِقُ كُلُّهُ.

(وَإِذَا قَالَ) المَوْلَىٰ **(لأَمَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ)**، أو بائن **(يَنْوِي)** بذلك **(بِهِ الحُرِّيَّـةَ لَـمْ تَعْتِقْ)**، وكـذا سـائر ألفاظ صريح الطلاق وكناياته؛ وذلك لأن مِلْكَ اليمـين أقـوىٰ مـن ملـك النكـاح، ومـا يكـون مُزيـلاً للأضعف لا يلزم أن يكون مزيـلاً للأقـوىٰ، بخـلاف العكـس، كمـا سـبق في كنايـات الطـلاق، ولأن صريحَ الطلاق، وكناياتِه مستعملةٌ لحرمة الوطء، وحرمةُ الوطء لا تُنافي المملوكية؛ فـلا يقـع كنايـة عنه، كما في «الاختيار» **(وَإِنْ قَالَ لِعَبْدِهِ: أَنْتَ مِثْلُ الحُرِّ لَمْ يَعْتِقْ)**؛ لأن «مثل» تسـتعمل للمشـاركة في بعض المعاني عرفاً؛ فوقع الشكُّ في الحرية فلم تثبت **(وَإِنْ قَالَ)** لـه: **(مَـا أَنْـتَ إلا حُـرٌّ عَتَـقَ)**؛ لأن الاستثناء من النفي إثبات علىٰ وجه التأكيد، كمـا في كلمـة التوحيـد[1]. **(وَإِذَا مَلَـكَ الرَّجُـلُ ذَا رَحِمٍ)** وِلاداً أو غَيْرَه **(مَحْرَمٍ مِنْهُ)** أي: الرحم كما مر **(عَتَقَ عَلَيْهِ)** قال في «الهداية»: وهـذا اللفـظ[2] مرويٌّ عن رسول الله ﷺ[3]، واللفظ بعمومه ينتظم كل قرابة مؤبَّدَة بالمحرمية وِلاداً أو غيره. اهـ. ثم لا فرق بين كون الملك بشراء أو إرث أو غيرهما، ولا بـين كـون المـالك صغـيراً أو كبـيراً، مجنونـاً أو عاقلاً، ذمياً أو مسلماً؛ لأنه عتق بسبب الملـك، وملكُـهم صحيـح كمـا في «الجوهـرة». **(وَإِذَا أَعْتَـقَ المَوْلَىٰ بَعْضَ عَبْدِهِ عَتَقَ ذَلِكَ البَعْضُ)** الـذي نـص عليـه فقـط، **(وَسَـعَىٰ فِـي بَـقِيَّـةِ قِيمَتِـهِ لِمَـوْلاهُ)**، لاحتباس مالية البعض الباقي عند العبد؛ فله أن يضمنه، كما إذا هَبَّت الريـحُ في ثـوب إنسـان وألقَتْـهُ فِي صِبْغ غيره حتىٰ انصبغ به؛ فَعَلَىٰ صاحب الثوب قيمـة صِبْـغ الآخـر، موسِـراً كـان أو معسـراً؛ لَمـا قلنا[4]، فكذا هنا[5]، إلا أن العبد فقير فيستسعيه ويصير بمنْزلة المكاتَب، غير أنه إذا عَجَزَ لا يُـرَد إلىٰ الرِّق؛ لأنه إسقاط لا إلىٰ أحَدٍ فلا يَقْبل الفسخ، بخلاف الكتابة المقصودة، لأنَّها عَقْد يُقَال ويُفْسخ كمـا في «الهداية». و هذا **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** لِتَجَزِّئ الإعتاق عنده؛ فيقتصر علىٰ ما أعتـق، **(وَقَـالَ «أَبُـو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: يَعْتِقُ كُلُّهُ)** لعدم تجزيه عندهما؛ فإضافة العتق إلىٰ البعض كإضافتـه إلىٰ الكـل؛

---

(١) فإن قوله: لا إله نفي الألوهية عن غير الله، وقوله إلا الله إثبات الألوهية لله، وفيه إثبات الألوهية لله تعالىٰ بآكد الوجوه، لأن الإثبات بعد النفي آكد وأبلغ من الإثبات المجرد. البناية شرح الهداية (٦/٢٠).

(٢) يعني قوله: وإذا ملك الرجل ذا رحم محرم منه عتق عليه. البناية شرح الهداية (٦/٢٤).

(٣) قال ﷺ: «من ملك ذا رحم محرم فهو حر»، أخرجه الترمذي في الأحكام، بـاب: مـا جـاء فيمـن ملـك ذا رحـم محرم (١٣٦٥).

(٤) من احتباس مالية البعض الباقي عند العبد. البناية شرح الهداية (٥/٣٩).

(٥) أي: فكما انتفع رب الثوب بالصبغ، فكذا هنا ينتفع العبد بالعتق. المصدر السابق.

وَإِذَا كَانَ العَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ عَتَقَ، فَإِنْ كَانَ الْمُعْتِقُ موسِراً فَشَرِيكُه بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ، وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ شَرِيكَهُ قِيمَةَ نَصِيبِهِ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى العَبْدَ، وَإِنْ كَانَ الْمُعْتِقُ مُعْسِراً فَالشَّرِيكُ بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى العَبْدَ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحَمَّدٌ»: لَيْسَ لَهُ إلا الضَّمَانُ مَعَ اليَسَارِ، وَالسِّعَايَةُ مَعَ الإِعْسَارِ، وَإِذَا اشْتَرَى رَجُلانِ ابْنَ أَحَدِهِمَا عَتَقَ نَصِيبُ الأَبِ، وَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، ......

فيعتِقُ كله، قال في «زاد الفقهاء»: الصحيح قول الإمام، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، «تصحيح». **(وَإِذَا كَانَ العَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَأَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ)** منه **(عَتَقَ)** عليه نصيبُه، ثم لا يخلو المعتِقُ من أن يكون موسراً أو معسراً، **(فَإِنْ كَانَ الْمُعْتِقُ موسِراً)** وهو أن يكون مالكاً يومَ الإعتاق قدرَ قيمةِ نصيبِ الآخر سوى ملبوسه وقوتِ يومه في الأصح كما في «الدر» عن «المجتبى»، وفي «التصحيح»: وعليه عامة المشايخ، وهو ظاهر الرواية .اهـ **(فَشَرِيكُه بِالخِيَارِ)** بين ثلاثة أشياء، وهي أنه **(إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ)** كما أعتقَ شريكُهُ؛ لقيام ملكه في الباقي، ويكون الولاء لهما؛ لصدور العتق منها **(وَإِنْ شَاءَ ضَمَّنَ شَرِيكَهُ قِيمَةَ نَصِيبِهِ)**؛ لأَنَّهُ جان عليه بإفساد نصيبه حيث امتنع عليه البيعُ و الهبة وغيرُ ذلك مما سوى الإعتاق وتوابعِهِ والاستسعاء، ويرجع المعتِق بما ضمن على العبد، والولاء للمعتق في هذا الوجه، لأن العِتْقَ كلّه من جهته حيث ملكه بالضمان، **(وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى العَبْدَ)** لما بيَّنَّا، ويكون الولاء بينهما؛ لصدور العتق منهما، **(وَإِنْ كَانَ الْمُعْتِقُ مُعْسِراً فَالشَّرِيكُ بِالخِيَارِ)** بين شيئين: **(إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ)** لبقاء ملكه، **(وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى العَبْدَ)** لما بينا، والولاء بينهما في الوجهين، وليس له تضمين المعتق، لأنه صفر اليدين، وهذا عند «أبي حنيفة» **(وقال «أبو يوسف» و«محمد»: لَيْسَ لَهُ إلا الضَّمَانُ)** للمعتق **(مَعَ اليَسَارِ، وَالسِّعَايَةُ)** للعبد **(مَعَ الإِعْسَارِ)**. قال في «الهداية»: وهذه المسألة تبتني على حرْفين: أحدهما: تَجَزُّؤ الإعتاق وعدمه، على ما بيناه[1]، والثاني: في أنّ يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده، وعندهما يمنع. اهـ قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة» ومشى عليه «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَإِذَا اشْتَرَى رَجُلان ابْنَ أَحَدِهِمَا عَتَقَ)** من الابن **(نَصِيبُ الأَب)** لأنه مَلَكَ شقْصَ قريبه[2] **(وَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ)** أي: الأبَ؛ لأن الشراء حصَل بقولِهما جميعاً، فصار الشريك راضياً بالعتق؛ لأن شراء القريب إعتاق، فصار كما لو أذن له بإعتاق نصيبه صريحاً حيث شاركه فيما هو علة العتق وهو الشراء، ولا يختلف الجواب بين العلم وعدمه[3]، وهو ظاهر الرواية عنه[4]؛ لأن الحكم يُدَار على

---

(١) أي: في الهداية من قول المرغيناني: أن الإعتاق يتجزأ عند الإمام فيقتصر الإعتاق على ما أعتق، وعندهما لا يتجزأ. انظر الهداية (١/٣٤٣)، باب: العبد يعتق بعضه.

(٢) أي: أن الأب ملك نصف ابنه. البناية شرح الهداية (٦/٤٦).

(٣) أي: بين أن يعلم أنه أبوه وبين أن لا يعلم. البناية شرح الهداية (٦/٤٨).

(٤) أي: عن أبي حنيفة. المصدر السابق.

وَكذَلِكَ إِذَا وَرِثَاهُ فَالشَّرِيكُ بِالخِيَارِ: إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَىٰ، وَإِذَا شَهِدَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشرِيكَيْنِ عَلَىٰ الآخَرِ بِالحُرِّيَّةِ عَتَقَ كُلُّهُ، وَسَعَىٰ العَبْدُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِهِ، مُوسِرَيْنِ كانَا أو مُعْسِرَيْنِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وقالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: إِنْ كَانَا مُوسِرَيْنِ فَلا سِعَايَةَ عَلَيْهِ، وَإِنْ كَانَا مُعْسِرَيْنِ سَعَىٰ لَهُمَا، وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِراً والآخَرُ مُعْسِراً سَعَىٰ لِلْمُوسِرِ وَلَمْ يَسْعَ لِلْمُعْسِرِ، وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ لِوَجْهِ اللهِ تَعَالَىٰ أو لِلشَّيْطَانِ أو لِلصَّنَمِ عَتَقَ. وَعِتْقُ المُكْرَهِ وَ السَّكْرَانِ وَاقِعٌ، ....

السبب[1] كما في «الهداية»، **(وكَذَلِكَ)** الحكم **(إِذَا وَرِثَاهُ)**؛ لأنه لَم يوجد منه فعل أصلاً **(فَالشَّرِيكُ بِالخِيَارِ)** بين شيئين: **(إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَىٰ)** العبدَ، والولاء بينهما في الوجهين كما مر، وهذا عند «أبي حنيفة» أيضاً، وقالا في الشراء: يضمَنُ الأبُ نصف قيمته إن كان موسراً، وإن كان معسراً سعىٰ الابنُ في نصف قيمته لشريك الأب، وعلىٰ هذا الخلاف إذا ملكاه بهبة أو صدقة أو وصية، وقد علمت أن الصحيح قول «الإمام»، **(وَإِذَا شَهِدَ)** أي: أخبر، لعدم قبولها وإن تعددوا لجرِّهم مَغْنَماً، «در» عن «البدائع» **(كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ عَلَىٰ)** شريكه **(الآخَرِ بِالحُرِّيَّةِ)** في نصيبه، وأنكر الآخر **(سَعَىٰ العَبْدُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِهِ، مُوسِرَيْنِ كانَا أَوْ مُعْسِرَيْنِ)** أو مختلفين **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن كل واحد منهما يزعُم أن صاحبه أعتَقَ نَصيبَه وَأنَّ له التضمين أو السعاية، وقد تعذر التضمين لإنكار الشريك؛ فتعيَّن الاستسعاء؛ و«الولاء» لهما؛ لأن كلاً منهما يقول: عَتَقَ نصيبُ صاحبي عليه بإعتاقه وولاؤه له وعَتَقَ نصيبي بالسِّعاية وولاؤه لي، **(وقَالَ «أبو يوسف» و«محمد»: إِنْ كَانَا مُوسِرَيْنِ فَلا سِعَايَةَ عَلَيْهِ)**؛ لأن مِنْ أصلهما أن السعاية لا تَثْبُت مع اليسار، فوجود اليسار من كل منهما إبراء للعبد من السعاية، **(وَإِنْ كَانَا مُعْسِرَيْنِ سَعَىٰ لَهُمَا)**؛ لأن في زعمها أن الواجب هو السعاية دون الضمان للعسرة، فلم يكن إبراء للعبد من السعاية، فيسعىٰ لَهما **(وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِراً و الآخَرُ مُعْسِراً سَعَىٰ لِلْمُوسِرِ وَ لَمْ يَسْعَ لِلْمُعْسِرِ)**؛ لما علمت. قال الإمام «أبو المعالي» في شرحه: الصحيح قول الإمام، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح». **(وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ لِوَجْهِ اللهِ تَعَالَىٰ أو لِلشَّيْطَانِ أو لِلصَّنَمِ عَتَقَ)** عليه؛ لصدور الإعتاق من أهله مضافاً إلىٰ محله فيقع ويلغو قوله بعده «للصنم» أو «للشيطان»، ويكون آثماً به، بل إن قصد التعظيم كَفَر. **(وَعِتْقُ المُكْرَهِ وَ السَّكْرَانِ)** بسبب محظور[2] **(وَاقِعٌ)**، لصدوره من أهله في محله كما مَرَّ في الطلاق[3]، قيَّدنا السكر بسبب محظور، لأن غير المحظور[4] كسكر المضطر بمنْزلة الإغماء لا يصح معه التصرف، سواء كان طلاقاً

---

(١) أي: لأن سقوط حقه في الضمان يدور مع كونه مشاركاً في السبب وذلك لا يختلف بالعلم وعدمه. البناية شرح الهداية (٦/٤٨).

(٢) كالخمر والنبيذ. (٣) ص (٤٤٦). (٤) كالبنج.

وَ إِذَا أَضَافَ العِتْقَ إِلَىٰ مِلْكٍ أَوْ شَرْطٍ صَحَّ كَما يَصِحُّ فِي الطَّلاقِ، وَإِذَا خَرَجَ عَبْدٌ مِنْ دَارِ الحَرْبِ إِلَيْنَا مُسْلِماً عَتَقَ، وَإِذا أَعْتَقَ جَارِيَةً حَامِلاً عَتَقَ حَمْلُهَا، وَإِنْ أَعْتَقَ الحَمْلَ خَاصَّةً عَتَقَ وَلَمْ تَعْتِق الأُمُّ. وَإِذَا أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَلَىٰ مَالٍ فَقَبِلَ العَبْدُ عَتَقَ وَلَزِمَهُ المَالُ، وَلَوْ قَالَ: «إِنْ أَدَّيْتَ إِلَيَّ أَلْفاً فَأَنْتَ حُرٌّ» صَحَّ وَصَارَ مَأْذُوناً، فَإِنْ أَحْضَرَ المَالَ أَجْبَرَ الحَاكِمُ المَوْلَىٰ عَلَىٰ قَبْضِهِ وَعَتَقَ العَبْدُ...

أو عتاقاً أو غيرهما كما في «البحر» عن «التحرير»، **(وَإِذَا أَضَافَ العِتْقَ إِلَىٰ مِلْكٍ)** كإنْ مَلَكْتُك فأنت حر **(أَوْ)** إلىٰ وجود **(شَرْطٍ)** كإن دخلت الدار فأنت حر **(صَحَّ)**؛ لأنه إسقاط فيجري فيه التعليق **(كَما يَصِحُّ)** ذلك **(فِي الطَّلاقِ)** وقد سبق بيانه، **(وَإِذَا خَرَجَ عَبْدٌ مِنْ دَارِ الحَرْبِ إِلَيْنَا مُسْلِماً عَتَقَ)**؛ لأنه لما دخل دار الإسلام ظهرت يده وهو مسلم فلا يسترق. **(وَإِذا أَعْتَقَ)** المولىٰ **(جَارِيَةً حَامِلاً عَتَقَ حَمْلُهَا)** معها؛ لأنه بمنْزلة عُضْو من أعضائها، ولو استثناه لا يصح كاستثناء جزء منها، كما في «البحر». أطْلَق في عتق الحمل فشمل ما إذا وَلَدَتْهُ بعد عتقها لستة أشهر أو أقل، لكن إن ولدته لأقل فإنه يَعْتِق مقصوداً، لا بطريق التبعية، فحينئذ لا ينجرّ ولاؤه إلىٰ موالي الأب كما في «البحر»، **(وَإِنْ أَعْتَقَ الحَمْلَ خَاصَّةً عَتَقَ وَ لَمْ تَعْتِق الأُمُّ)** معه؛ لأنه لا وجه إلىٰ إعتاقها مقصوداً لعدم الإضافة[1] ولا تبعاً لما فيه من قلب الموضوع[2]. «هداية». وهذا إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر، لتحقق وجوده، وإلا لَم يَعْتِقْ، لجواز أن تكون حملت به بعد القول فلا يعتق بالشك، إلا أن تكون معتدَّةً من الزوج وجاءت به لدون سنتين، وإن جاءت بولدين أحدهما لأقل من ستة أشهر والآخر لأكثر عَتَقا جميعاً؛ لأنَّهما حمل واحد كما في «الجوهرة»، **(وَإِذَا أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَلَىٰ مَالٍ)** كأنْتَ حرٌّ علىٰ ألف درهم، أو بألف درهم، **(فَقَبِلَ العَبْدُ)** في المجلس صح و**(عَتَقَ)** العبدُ في الحالِ **(وَلَزِمَهُ المَالُ)** المشروط فيصير ديناً في ذمته. وإطلاقُ لفظ المال ينتظم أنواعه من النقد والعَرَض والحيوان وإن كان بغير عينه؛ لأنه معاوضة المال بغير المال فشابه النكاح، وكذا الطعام والمكيل والموزون إذا كان معلوم الجنس، ولا تضر جهالة الوصف لأنَّها يسيرة، وأما إذا كثرت الجهالة بأن قال: أنت حرٌّ علىٰ ثوبٍ فقَبِل عَتَق وعليه قيمة نفسه، «جوهرة» **(وَلَوْ)** علق عتقه بأداء المال بأن **(قَالَ: إِنْ أَدَّيْتَ إِلَيَّ أَلْفاً فَأَنْتَ حُرٌّ، صَحَّ)**[3] التعليق **(وَ صَارَ)** العبد **(مَأْذُوناً)**؛ لأن الأداء لا يحصل إلا بالكسب والكسبُ بالتجارة؛ فكان إذناً له دلالة **(فَإِنْ أَحْضَرَ)** العبد **(المَالَ)** المشروط عليه **(أَجْبَرَ الحَاكِمُ المَوْلَىٰ عَلَىٰ قَبْضِهِ وَعَتَقَ العَبْدُ)**، قال في «الهداية»: ومعنىٰ الإجبار فيه وفي سائر الحقوق

---

(١) أي: إضافة العتق.

(٢) أي: لأنه يكون التبع متبوعاً، والمتبوع تابعاً وهو فاسد. البناية شرح الهداية (٢٩/٦).

(٣) أي: أنه يعتق عند الأداء من غير أن يصير مكاتباً، لأنه صريح تعليق العتق بالأداء، وإن كان فيه معنىٰ المعاوضة في الانتهاء. الهداية (٣٥٢/١).

وَوَلَدُ الأَمَةِ مَنْ مَوْلاهَا حُرٌّ، وَوَلَدُهَا مِنْ زَوْجِهَا مَمْلُوكٌ لِسَيِّدِهَا، وَوَلَدُ الحُرَّةِ مِنَ العَبْدِ حُرٌّ.

أنه[1] يَنْزِلُ قابضاً بالتخلية[2]. اهـ. **(وَوَلَدُ الأَمَةِ مَنْ مَوْلاهَا حُرٌّ)**؛ لأنه مخلوق من مائه فيعتق عليه، وهذا إذا ادّعاه المولى، **(وَوَلَدُهَا مِنْ زَوْجِهَا)** سواء كان حراً أو مملوكاً **(مَمْلُوكٌ لِسَيِّدِهَا)**؛ لأن الولد تابع للأم في الملك والرق، إلا ولد المغرور[3] **(وَوَلَدُ الحُرَّةِ مِنَ العَبْدِ حُرٌّ)** تبعاً لأمه كما تبعها في الملك والرق وأمية الولد[4] والكتابة[5]، كما في «الهداية».

---

(١) أي: المولى.

(٢) وهي رفع اليد والموانع. البناية شرح الهداية (٦/٧٨).

(٣) هو ولد من تزوج امرأة على أنها حرة فإذا هي أمةٌ فإن ولده حر بالقيمة وتعتبر القيمة يوم الخصومة. الطحطاوي على الدر (٢/٢٩٢).

(٤) أي: إذا زوج المولى أم ولده من رجل يكون الولد في حكم أمه. البناية شرح الهداية (٦/٣٢).

(٥) أي: إذا كاتب المولى أمته ثم ولدت دخل الولد في كتابة الأم تبعاً. المصدر السابق.

بابُ التَّدْبِير

إذَا قَالَ المَوْلَىٰ لِمَمْلُوكِهِ: إذا مُتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ، أو أنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبُرٍ مِنِّي، أو أنْتَ مُدَبَّرٌ، أوْ قَدْ دَبَّرْتُكَ فَقَدْ صَارَ مُدَبَّراً لا يَجُوزُ بَيْعُهُ ولا هِبَتُهُ، ولِلمَوْلَىٰ أنْ يَسْتَخدِمَهُ ويُؤاجِرَهُ، وَإنْ كَانَتْ أَمَةً وطِئَهَا، ولَهُ أنْ يُزَوِّجَهَا، فَإذَا مَاتَ المَوْلَىٰ عَتَقَ المدَبَّرُ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ إنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ، وإنْ لَمْ يَكُنْ لَـهُ مَالٌ غَيْرُهُ سَعَىٰ فِي ثُلُثَيْ قِيمَتِهِ، وإنْ كَانَ عَلَىٰ المَوْلَىٰ دَيْنٌ سَعَىٰ فِي جَمِيعِ قِيمَتِهِ لِغُرَمَائِـهِ، وَوَلَـدُ المدَبَّـرَةِ مُدَبَّـرٌ، فَإنْ عَلَّقَ التَّدْبِيرَ بِمَوْتِهِ عَلَىٰ صِفَةٍ –مِثْلُ أنْ يَقُولَ: إنْ مُتُّ مِنْ مَرَضِي هذَا أوْ سَفَرِي هذَا، أوْ مِنْ مَرَضِ كذَا– فَلَيْسَ بِمُدَبَّرٍ، وَيَجُوزُ بَيْعُهُ. فَإنْ مَاتَ المَوْلَىٰ عَلَىٰ الصِّفَةِ الَّتِي ذَكَرَهَا عَتَقَ كَمَا يَعْتِقُ المدَبَّرُ.

بابُ التَّدْبير: هو لغةً: النظرُ إلىٰ عاقبة الأمر، وشرعاً: تعليقُ العتق بموته[1]، كما أشار إلىٰ ذلك بقوله: **(إذَا قَالَ المَوْلَىٰ لِمَمْلُوكِهِ: إذا مُتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ، أو أنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبُرٍ مِنِّي، أوْ أنْتَ مُدَبَّرٌ، أوْ قَدْ دَبَّرْتُكَ)**، أو أنت حر بعد موتي، أو أعتقتك بعد موتي، أو مع موتي، أو عند موتي، أو في موتي **(فَقَدْ صَارَ)** العبد **(مُدَبَّراً)**، لأن هذه الألفاظ صريحة في التدبير. وإذا صار مدبراً **(فلا يَجُوزُ)** لمولاه **(بَيْعُهُ ولا هِبَتُهُ)** ولا إخراجه عن ملكه إلا إلىٰ الحرية، كما في الكتابة[2] «هداية»، **(وَ)** يجوز **(لِلمَوْلَىٰ أنْ يَسْتَخدِمَهُ ويُؤاجِرَهُ، وَإنْ كَانَتْ)** المدبرة **(أَمَةً وطِئَهَا، ولَهُ أنْ يُزَوِّجَهَا)** جبراً؛ لأن الملك ثابت له، وبه[3] يستفاد ولاية هذه التصرفات، **(فَإذَا مَاتَ المَوْلَىٰ عَتَقَ المدَبَّرُ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ[4] إنْ خَرَجَ مِنَ الثُّلُثِ)** وإلا فبحسابه؛ لأن التدبير وصية؛ لأنه[5] تبرع مضافٌ إلىٰ وقت الموت، والحكم غير ثابت في الحال؛ فينفذ من الثلث، «هداية»، **(وإنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ سَعَىٰ)** المدبَّر للورثة **(فِي ثُلُثَيْ قِيمَتِهِ)**، لأن عتقه من الثلث، فيعتق ثلثه ويسعىٰ في ثلثيه، **(وإنْ كَانَ عَلَىٰ المَوْلَىٰ دَيْنٌ)** يستغرق رقبة المدبر **(سَعَىٰ فِي جَمِيعِ قِيمَتِهِ لِلغُرَمَاءِ)**، لتقدم الدَّين علىٰ الوصية، ولا يُمكن نقضُ العتق، فيجب ردُّ قيمته، وهو حينئذ كمكاتَب عند الإمام، وقالا: حُرٌّ مديون، **(وَوَلَدُ)** الأمة **(المدَبَّرَةِ مُدَبَّرٌ)** تبعاً لأمه، **(فَإنْ عَلَّقَ التَّدْبِيرَ بِمَوْتِهِ عَلَىٰ صِفَةٍ)** وذلك **(مِثْلُ أنْ يَقُولَ: إنْ مُتُّ مِنْ مَرَضِي هذَا أوْ سَفَرِي هذا، أوْ مِنْ مَرَضِ كذَا)**، أو مات فلان فأنتَ مُدَبَر **(فَلَيْسَ بِمُدَبَّرٍ)** حالاً؛ لأن الموت علىٰ تلك الحالة ليس كائناً لا محالة، فلم ينعقد سبباً في الحال، وإذا انتفىٰ معنىٰ السببية لتردّده بين الثبوت والعدم بقي تعليقاً كسائر التعليقات لا يمنع التصرف فيه، **(وَ)** لذا **(يَجُوزُ بَيْعُهُ)** ورَهْنه وهبته، **(فَإنْ مَاتَ المَوْلَىٰ عَلَىٰ الصِّفَةِ الَّتِي ذَكَرَهَا)** وعلّق تدبيره علىٰ وجودها بأن مات من سفره أو مرضه **(عَتَقَ كَمَا يَعْتِقُ المدَبَّرُ)** المطلق، لأن الصفة لما صارت معينة في آخر جزء من أجزاء الحياة أخذ حكم المدبر المطلق، لوجود الإضافة إلىٰ الموت وزوال التردد، «درر».

---

(١) أي: بموت مالكه.

(٢) أي: لا يجوز بيع المكاتب، ولا هبته، ولا إخراجه عن ملكه إلىٰ الحرية. شرح الهداية للكنوي (٤٧٨/٣).

(٣) أي: بالملك.

(٤) لقوله ﷺ: «المدبر لا يباع، ولا يوهب وهو حر من ثلث ماله»، أخرجه الدارقطني في سننه (١٣٨/٤).

(٥) أي: التدبير.

بابُ الاستيلادِ

إذا ولَدَتِ الأمَةُ مِنْ مَوْلاهَا فَقَدْ صَارَتْ أمَّ وَلَدٍ لَهُ، لا يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَلا تَمْلِيكُهَا، وَلَهُ وَطْؤُهَا وَاسْتِخْدَامُهَا وَإجَارَتُهَا وَتَزْوِيجُهَا، وَلا يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا إلا أنْ يَعْتَرِفَ بِهِ المَوْلىٰ، فَإنْ جَاءتْ بَعْدَ ذلِكَ بِوَلَدٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ بِغَيْرِ إقْرَارٍ، وَإنْ نَفَاهُ انْتَفَىٰ بِقَوْلِهِ، وَإنْ زَوَّجَهَا فَجَاءتْ بِوَلَدٍ فَهُوَ فِي حُكْمِ أُمِّهِ، ....

بابُ الاستيلادِ: هو لغةً: طلبُ الولد. وشرعاً: طلبُ المولىٰ الولد من أمةٍ بالوطء. «درر». **(إذا ولَدَتِ الأمَةُ)** ولو مُدَبَّرة **(مِنْ مَوْلاهَا فَقَدْ صَارَتْ أمَّ وَلَدٍ لَهُ)** وحكمها حكم المدبَّرة، **(لا يَجُوزُ بَيْعُهَا، وَلا تَمْلِيكُهَا)**[1]، ولا رهنها، **(وَلَهُ وَطْؤُهَا وَاسْتِخْدَامُهَا وَإجَارَتُهَا وَتَزْوِيجُهَا)** جَبْراً؛ لأن الملك فيها قائم كما في المدبر، **(وَلا يَثْبُتُ نَسَبُ وَلَدِهَا)** من مولاها **(إلا أنْ يَعْتَرِفَ بِهِ المَوْلىٰ)**؛ لأن وطء الأمة يُقصد به قضاء الشهوة، دون الولد، فلا بدَّ من الدعوىٰ، بخلاف العقد[2]؛ لأن الولد يتعيَّن مقصوداً منه فلا حاجة إلىٰ الدعوىٰ؛ كما في «الهداية»، **(فَإنْ جَاءتْ بَعْدَ ذلِكَ)** أي: بعد اعترافه بولدها الأول **(بِوَلَدٍ)** آخر **(ثَبَتَ نَسَبُهُ)** منه **(بِغَيْرِ إقْرَارٍ)**؛لأنه بدعوىٰ الأول تعيَّن الولد مقصوداً منها، فصارت[3] فِراشَه كالمعقودة[4] **(وَ)** لكنه **(إنْ نَفَاهُ انْتَفَىٰ بِـ)** مجرد **(قَوْلِهِ)** أي: من غير لعان؛ لأن فراشها ضعيف، حتىٰ يَملك نقله بالتزويج، بخلاف المنكوحة حتىٰ لا ينتفي الولد بنفيه إلا باللعان لتأكيد الفراش، حتىٰ لا يملك إبطاله بالتزويج. «هداية»، وفيها[5]: وهذا الذي ذكرناه حكم[6]، وأما الديانة[7] فإن كان وطئها وحَصَّنها ولَم يَعْزِل عنها[8] فيلزمه أن يعترف به ويدعي؛ لأن الظاهر أن الولد منه، وإن عَزَل عنها أو لَم يحصِّنها جاز له أن ينفيه، لأن هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر، كذا روي عن «أبي حنيفة»، وفيه روايتان أخريَانِ عن «أبي يوسف» و«محمد» ذكرناهما في «كفاية المنتهىٰ». اهـ **(وَإنْ زَوَّجَهَا)** أي: زوَّج المولىٰ أمّ ولده **(فَجَاءتْ بِوَلَدٍ)** من زوجها **(فَهُوَ فِي حُكْمِ أُمِّهِ)**،

---

(١) لقوله ﷺ: «أعتقها ولدها»، أخرجه ابن ماجه في العتق، باب: أمهات الأولاد (٢٥١٦).

(٢) أي: عقد النكاح.

(٣) أي: أم الولد. شرح الهداية للكنوي (٤٨٤/٤).

(٤) أي: صارت أم الولد فراشاً للمولىٰ كالمعقود عليها بعد النكاح فلا حاجة إلىٰ الدعوىٰ في ثبوت النسب. البناية شرح الهداية (٩٦/٦) بتصرف.

(٥) أي: الهداية.

(٦) أي: عدم ثبوت نسب ولد الأمة بدون الدعوىٰ وقوله: (حكم) أي في القضاء يعني لا يقضي عليه بثبوت نسبه منه بلا دعوىٰ. شرح فتح القدير (٣٩/٥).

(٧) أي: فيما بينه وبين الله تعالىٰ. المصدر السابق.

(٨) المراد بالتحصين هو أن يحفظها عما يوجب ريبة الزنا. العناية بهامش شرح فتح القدير (٣٩/٥)، وقوله: (ولم يعزل عنها) العزل هو: صرف المني عن المرأة خوف الحمل. التعاريف (٥١٣/١).

وَإِذَا مَاتَ الْمَوْلَىٰ عَتَقَتْ مِنْ جَمِيعِ المالِ، وَلا تَلْزَمُها السِّعَايَةُ للغُرَمَاءِ إنْ كَانَ عَلَىٰ الْمَوْلَىٰ دَيْن، وَإذَا وَطِئ الرَّجُلُ أَمَةَ غَيْرِهِ بِنِكَاحٍ فَوَلَدَتْ مِنْهُ ثُمَّ مَلَكَهَا صَارَتْ أمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَإِذَا وَطِئَ الأبُ جَارِيَةَ ابْنِهِ فَجَاءتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ وَصَارَتْ أمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَعَلَيهِ قِيمَتُهَا، وَلَيْسَ عَلَيْهِ عقْرُهَا وَلا قِيمَةُ وَلَدِهَا، ....

لأن حقَّ الحرية يَسْري إلىٰ الولد. **(وَإِذَا مَاتَ الْمَوْلَىٰ عَتَقَتْ)** أم ولده **(مِنْ جَمِيعِ المَالِ)**[١]؛ لأن الحاجة إلىٰ الولد أصلية فيُقَدَّم علىٰ حق الورثة والدَّين كالتكفين، بخلاف التدبير؛ لأنَّهُ وصية بِما هو من زوائد الحوائج، **(وَلا تَلْزَمُها)** أي: أمَّ الولد **(السِّعَايَةُ لِلغُرَمَاءِ إنْ كَانَ عَلَىٰ الْمَوْلَىٰ دَيْن)**، لَما قلنا، ولأنَّها[٢] ليست بِمال مُتَقَوَّم حتىٰ لا يضمن بالغصب[٣] عند «أبي حنيفة» فلا يتعلق بها حق الغرماء. **(وَإِذَا وَطِئ الرَّجُلُ أَمَةَ غَيْرِهِ بِنِكَاحٍ فَوَلَدَتْ مِنْهُ ثُمَّ)** بعد ذلك **(مَلَكَهَا)** بوجه من وجوه الملك **(صَارَتْ أمَّ وَلَدٍ لَهُ)**؛ لأن السبب هو الجزئية[٤]، والجزئية إنَّما تثبت بينهما[٥] بنسبة الولد الواحد إلىٰ كل منهما كملا، وقد ثبت النسب، فثبتت الجزئية بِهذه الواسطة، وقد كان المانع حين الولادة ملك الغير، وقد زال. قيَّد بالنكاح، لأنه لو كان الوطء بالزنا لا تصير أم ولد له؛ لأنه لا نسبة لولد الزنا من الزاني، وإنَّما يعتق عليه إذا ما ملكه، لأنه جزؤه حقيقة، و تَمامه في «البحر». **(وَإِذَا وَطِئَ الأبُ جَارِيَةَ ابْنِهِ فَجَاءتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ)** الأبُ **(ثَبَتَ نَسَبُهُ)** منه **(وَصَارَتْ أمَّ وَلَدٍ لَهُ)** سواء صدَّقه الابن أو كذبه، ادعىٰ الأب شبهة أو لَم يدَّعِ ، لأن للأب أن يتملك مال ابنه للحاجة إلىٰ البقاء للأكل والشرب فله أن يتملّك جاريته للحاجة إلىٰ صيانة مائه وبقاء نَسْله؛ لأن كفاية الأب علىٰ ابنه كما مر، إلا أن الحاجة إلىٰ صيانة مائه دون حاجته إلىٰ بقاء نفسه، ولذا قالوا: «يتملك الطعام بلا قيمة والجارية بقيمتها»، كما صرح به بقوله: **(وَعَلَيهِ قِيمَتُهَا)** أي: الجارية يومَ العلوق؛ لأنَّها انتقلت إليه حينئذ، ويستوي فيه الموسر والمعسر، لأنه ضمان تملك، **(وَلَيْسَ عَلَيْهِ عقْرُهَا)**[٦]، لثبوت الملك مستنداً لَما قبل العلوق ضرورة صحة الاستيلاد، وإذا صح الاستيلاد في ملكه لا يلزمه عقرها. **(وَلا قِيمَةُ وَلَدِهَا)** لعلوقه حرَّ الأصل، عبر بالجارية ليفيد أنَّها محل التملك، حتىٰ لو كانت أم ولد الابن

---

(١) لما روىٰ الدارقطني في سننه (١٣٦/٤)، عن سعيد بن المسيب: أن عمر ﷺ أعتق أمهات الأولاد، وقال: اعتقهن رسول الله ﷺ.

(٢) أي: أم الولد.

(٣) أي: لو غصبها رجل، ثم ماتت عنده لا يضمنها الغاصب عند أبي حنيفة، لأن ماليتها غير متقومة عنده. العناية بهامش شرح فتح القدير (٤٢/٥).

(٤) أي: سبب الاستيلاد هو الجزئية الحاصلة بين الوالدين بالوطء بواسطة الولد. البناية شرح الهداية (١٠٣/٦).

(٥) أي: بين الواطئ والموطوءة. المصدر السابق.

(٦) أراد بالعقر مهر المثل، وفي المحيط: العقر قدر ما تستأجر هذه المرأة لو كان الاستئجار للزنا حلالاً. المصدر السابق.

وَإِنْ وَطِئَ أَبُ الأَبِ مَعَ بَقَاءِ الأَبِ لَمْ يَثْبُتِ النَّسَبُ، فَإِنْ كَانَ الأَبُ مَيِّتاً يَثْبُت النَّسَبُ مِنَ الجَدِّ كَمَا يَثْبُتُ مِنَ الأَبِ، وَإِذَا كَانَتِ الجَارِيَةُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَجَاءتْ بِوَلَدٍ فَادَّعاهُ أَحَدُهُمَا ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ، وَصَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَعَلَيْهِ نِصْفُ عُقْرِهَا وَنِصْف قِيمَتِهَا، وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ قِيمَةِ وَلَدِهَا، وَإِذَا ادَّعَيَاهُ مَعاً ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُمَا،.................

أو مدَبَّرته لا تصح دعوىٰ الأب ولا يثبت النسب. ويلزم الأبَ العقرُ كما في «الجوهرة»، **(وَإِنْ وَطِئَ)** الجد **(أَبُ الأَبِ)** جارية ابن ابنه **(مَعَ بَقَاءِ)** ابنه **(الأَبِ لَمْ يَثْبُتِ النَّسَبُ)**؛ لأنه لا ولاية للجد حال قيام الأب، **(فَإِنْ كَانَ الأَبُ مَيِّتاً يَثْبُت النَّسَبُ مِنَ الجَدِّ)** وصارت أم ولد له **(كَمَا يَثْبُتُ مِنَ الأَبِ)**؛ لظهور ولايته[1] عند فقد الأب، وكُفْرُ الأب ورقُّهُ بمنْزلة موته، لأنه قاطع للولاية، «هداية». **(وَإِذَا كَانَتِ الجَارِيَةُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ فَجَاءتْ بِوَلَدٍ فَادَّعاهُ أَحَدُهُمَا ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ)**؛ لأنه لما ثبت في نصيبه لمصادفته ملكَهُ ثبت في الباقي ضرورة أنه[2] لا يتجزأ، لَما أن سببه[3] -وهو العلوق- لا يتجزأ؛ لأن الولد الواحد لا يتعلق من ماءين **(وَصَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ)** اتفاقاً، أما عندهما فظاهر؛لأن الاستيلاد لا يتجزأ، وأما عنده فيصير نصيبهُ أمَّ ولد ثم يتملك نصيب صاحبه إذ هو قابل للملك فتكمل له **(وَ)** وجب **(عَلَيْهِ)** لشريكه **(نِصْفُ عُقْرِهَا)**؛ لأنه وطئ جارية مشتركة؛ إذ الملك يثبت حكماً للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه، بخلاف الأب إذا استولد جارية ابنه؛ لأن الملك هنالك يثبت شرطاً للاستيلاد فيتقدَّمه؛ فيصير واطئاً ملكَ نفسه، **(وَ)** كذا **(نِصْف قِيمَتِهَا)**؛ لأنه تملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاد، وتعتبر قيمتها يوم العلوق؛ لأن أمومية الولد تثبت منْ ذلك الوقت، ويستوي فيه المعسر والموسر؛ لأنه ضمان تمليك كما مر **(وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ قِيمَةِ وَلَدِهَا)**، لأن النسب يثبت مستنداً إلىٰ وقت العلوق، فلم يتعلق شيء منه علىٰ ملك الشريك. «هداية». **(فَإِن ادَّعَيَاهُ)** أي: الشريكان **(مَعاً)** و كان الحبل في ملكهما **(ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُمَا)**لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه، والنسبُ وإن كان لا يتجزأ ولكن يتعلق به أحكام متجزئة، فما يقبَلُ التجزئة يثبت في حقهما علىٰ التجزئة، وما لا يقبلها يثبت في حق كل [واحد منهما][4] كملاً كأنه ليس معه غيره، إلا إذا كان أحدُ الشريكين أباً للآخرِ[5]؛ أو [أحدهما][6] كان مسلماً والآخر

---

(١) أي: الجد. شرح الهداية للكنوي (٤٩٢/٣).

(٢) أي: النسب. المصدر السابق.

(٣) أي: النسب. المصدر السابق.

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من الهداية (٣٥٧/١).

(٥) هذا استثناء من قوله: (وما لا يقبلها) أي ما لا يقبل التجزئة كالنسب في حق كل واحد منهما كملاً. وصورته: أن أحد الشريكين أباً للآخر، فادعيا معاً ولد جارية مشتركة بينهما، يكون الأب أولىٰ لوجود الترجيح، وعلىٰ الأب نصف قيمة الجارية، وعلىٰ كل واحد نصف العقر، فيتقاصان. البناية شرح الهداية (١٠٧/٦) بتصرف.

(٦) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من الهداية (٣٥٧/١).

وَكَانَتِ الأمُّ أمَّ وَلَدٍ لَهُمَا، وَعَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُ العَقْرِ قِصَاصاً بِمَالَهُ عَلَىٰ الآخَرِ، وَيَرِثُ الابْنُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِيرَاثَ ابْنٍ كَامِلٍ، وَهُمَا يَرِثَانِ مِنْهُ مِيرَاثَ أَبٍ وَاحِدٍ، وَإِذَا وَطِئَ المَوْلَىٰ جَارِيَةَ مُكَاتَبِهِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ، فَإِنْ صَدَّقَهُ المُكَاتَبُ ثَبَتَ نَسَبُ الوَلَدِ مِنْهُ، وَكَانَ عَلَيْهِ عَقْرُهَا وَقِيمَةُ وَلَدِهَا، وَلا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَإِنْ كَذَّبَهُ فِي..

ذمياً[1]؛ لوجود المرجِّح في حق المسلم وهو الإسلام وفي حق الأب وهو ما له عليه من الحق[2]. «هداية»، **(وَكَانَتِ الأمُّ أمَّ وَلَدٍ لَهُمَا)**؛ لِثُبُوتِ نسب ولدها منهما **(وَ)** وجب **(عَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُ العَقْرِ)** لصاحبه؛ لأن كل واحد منهما واطئٌ لنصيب شريكه، فإذا سقط الحدُّ لزمه العقر، ويكون ذلك **(قِصَاصاً بِمَا)** وجب **(لَهُ عَلَىٰ الآخَرِ)** لأن كل واحد منهما وَجَبَ له على صاحبه مثلُ ما وجب عليه، فلا فائدة في قَبْضه وردّه. **(وَيَرِثُ الابْنُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِيرَاثَ ابْنٍ كَامِلٍ)**؛ لأنه أقرَّ له بميراثه كله، وهو[3] حجة في حقه **(وَهُمَا)** أي: المدَّعيان بنُوتَه **(يَرِثَانِ مِنْهُ مِيرَاثَ أَبٍ وَاحِدٍ)**؛ لاستوائهما في السبب. قَيَّدنا بكون الحبَل في ملكهما، لأنَّه لو اشترياها وهي حُبْلىٰ بأن جاءت به لدون ستة أشهر أو اشترياها بعد الولادة فادَّعياه لا تكون أمَّ ولدٍ لَهما ؛ لأن هذه دعوىٰ عِتق، لا دَعْوَىٰ استيلاد، فإنَّ شرطَها كونُ العلوق في الملك؛ فيعتق الولد مقتصراً على وقت الدعوى كما في «الفتح». وفي «الجوهرة»: ولو اشترياها وهي حامل فولدت فادَّعياه فهو ابنُهما ولا عقر لأحد منهما على صاحبه؛ لأن وطء كل منهما في غير ملك الآخر. اهـ. **(وَإِذَا وَطِئَ المَوْلَىٰ جَارِيَةَ مُكَاتَبِهِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ)** المولى، **(فَإِنْ صَدَّقَهُ المُكَاتَبُ ثَبَتَ نَسَبُ الوَلَدِ مِنْهُ)**؛ لوجود سبب الملك -وهو رق المكاتب- وهذا كافٍ في ثبوت النسب؛ لأنه يحتاط في إثباته **(وَكَانَ عَلَيْهِ)** لمكاتبه **(عَقْرُهَا)**، لأنه لا يتقدمه[4] الملك؛ لأن ما له من الحق[5] كافٍ لصحة الاستيلاد **(وَ)** كذا **(قِيمَةُ وَلَدِهَا)**، لأنه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلاً وهو أنه[6] كسبُ كسبِهِ فلم يرض برقّه فيكون حراً بالقيمة ثابتَ النسب منه. «هداية»، **(وَ)** لكن **(لا تَصِيرُ)** الجارية **(أُمَّ وَلَدٍ لَهُ)**؛ لأنه لا ملك له فيها حقيقة كما في ولد المغرور[7]. «هداية»، **(وَإِنْ كَذَّبَهُ)** المكاتب **(فِي)** دعوى

---

(١) فادعياه معاً فالمسلم أولى. البناية شرح الهداية (١٠٧/٦).

(٢) أي: للأب. بقوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»، أخرجه أبو داود في البيوع، باب: الرجل يأكل من مال ولده (٣٥٣٠) كذا في شرح الهداية للكنوي (٤٩٥/٣).

(٣) أي: الإقرار. المصدر السابق.

(٤) أي: وطء المولى. شرح الهداية للكنوي (٤٩٦/٣).

(٥) أي: حق الملك. المصدر السابق.

(٦) أي: الولد. المصدر السابق.

(٧) انظر ص (٥٠٩). التعليق رقم (٣).

النَّسَبِ لَمْ يَثْبُتْ.

(النَّسَبِ لَمْ يَثْبُتْ)؛ لأن فيه إبطالَ ملك المكاتب؛ فلا يثبت إلا بتصديقه، وهذا «ظاهر الرواية»، وعن «أبي يوسف»: لا يُعْتَبر تصديقه[1] اعتباراً بالأب يدَّعي [ولد][2] جارية ابنه، ووجْهُ «ظاهر الرواية» -وهو الفَرْقُ[3]- أن المولىٰ لا يملك التصرف في أكسابِ مكاتبه حتىٰ لا يتملكه[4]، والأب يَملك تَملكه[5]؛ فلا معتبر بتصديق الابن. «هداية».

---

(١) أي: تصديق المكاتب يعني يثبت النسب مجرد دعوىٰ المولىٰ. البناية شرح الهداية (٦/١٠٨).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من الهداية (١/٣٥٧).

(٣) أي: بين استيلاد جارية الابن حيث يثبت فيه النسب بغير تصديق، وجارية المكاتب حيث يشترط فيها التصديق. البناية شرح الهداية (٦/١٠٨).

(٤) أي: كسب المكاتب عند الحاجة. المصدر السابق.

(٥) أي: تملك مال ابنه، لأنه لم يحجر علىٰ نصيبه. المصدر السابق.

كتاب المكاتب

إِذَا كَاتَبَ المَوْلَىٰ عَبْدَهُ أَوْ أَمَتَهُ عَلَىٰ مَالٍ شَرَطَهُ عَلَيْهِ وَقَبِلَ العَبْدُ ذلِكَ صَارَ مُكَاتَباً، وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِطَ المَالَ حَالاً وَمؤَجَّلاً وَمُنَجَّماً، وَتَجُوزُ كِتَابَةُ العَبْدِ الصَّغِيرِ إِذَا كَانَ يَعْقِلُ البَيْعَ وَالشِّرَاءَ. وَإِذَا صَحَّتِ الكِتَابَةُ خَرَجَ المُكَاتَبُ مِنْ يَدِ المَوْلَىٰ وَلَمْ يَخْرُجْ مِنْ مِلْكِهِ؛ فَيَجُوزُ لَهُ البَيْعُ وَالشِّرَاءُ وَالسَّفَرُ،.......................

كتاب المكاتب[1]: أورده هنا، لأن الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاد. وهي لغة: الضمُّ والجمع، ومنه الكتيبَة للجيش العظيم، والكَتْبُ لجمع الحروف في الخط. وشرعاً: تحرير المملوكِ يداً حَالا ورقبة مآلاً، أي: عند أداء البدل. وركنُها: الإيجاب والقَبول. وشرطها: كونُ البدل معلوماً. كما أشار إلىٰ ذلك بقوله: **(إِذَا كَاتَبَ المَوْلَىٰ عَبْدَهُ أَوْ أَمَتَهُ عَلَىٰ مَال)** معلوم **(شَرَطَهُ عَلَيْه وَقَبِلَ العَبْدُ ذلكَ صَارَ)** العبد **(مُكَاتَباً)**، لوجود الركنِ والشرطِ، والأمرُ في قوله تعالىٰ: ﴿فَكَاتِبُوهُمۡ إِنۡ عَلِمۡتُمۡ فِيهِمۡ خَيۡرٗاۖ﴾ [النور: ٣٣]، للندب علىٰ «الصحيح»، والمرادُ بالخير[2] أن لا يَضُرَّ بالمسلمين بعد العِتْق، فلو يَضُرُّ بهم فالأفضل تركه[3]، وإن كان يصح لو فعَله[4]، كما في «الهداية». **(وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِطَ)** المولىٰ **(المَالَ)** كله **(حَالاً، وَ)** يَجُوزُ أن يشترطه كله **(مؤَجَّلاً)** إلىٰ أجل معلوم **(وَ)** يجوز **(مُنَجَّماً)** أي: مُقسَّطاً علىٰ أزمنة معينة؛ لأنه عقدُ مُعَاوضة فأشبه الثمن في البيع **(وَيَجُوزُ كِتَابَةُ العَبْدِ الصَّغِيرِ إِذَا كَانَ يَعْقِلُ البَيْعَ وَالشِّرَاءَ)** إذ العاقل من أهل القَبُول، والتصرُّفُ نافع في حقه فيجوز. **(وَإِذَا صَحَّتِ الكِتَابَةُ)** بوجود ركنها وشرطها[5] **(خَرجَ المُكَاتَبُ مِنْ يَدِ المَوْلىٰ)**، لتحقيق مقصود الكتابة، وهو أداء البدل **(وَلَمْ يَخْرُجْ مِنْ مِلْكِهِ)** أي: المولىٰ؛ لأنه عقدُ معاوضةٍ فيقتضي المساواة بين المتعاقدين، وينعدم ذلك[6] بتنجيز العتق، ويتحقق بتأخره[7]، فيثبت للمكاتب نوعُ مالكية[8]، وللمولىٰ البدلُ في ذمته، فإن أعتقه عتَق بعتقه، لأنه مالك لرقبته، وسقط عنه بدل الكتابة. كما في «الهداية» **(فَيَجُوزُ لَهُ البَيْعُ وَ الشِّرَاءُ وَالسَّفَرُ)**؛ لأن موجبَ الكتابة أن يصير حراً يداً بمالكية التصرف مستبدّاً به[9] تصرفاً يوصله إلىٰ المقصود وهو نيل الحرية بأداء البدل[10]، والبيعُ والشراءُ

---

(١) المكاتب: الرقيق الذي تم عقدٌ بينه وبين سيده علىٰ أن يدفع له مبلغاً من المال ليصير حراً. معجم لغة الفقهاء / مكاتب /.

(٢) أي: في قوله تعالىٰ: ﴿إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً﴾ [النور: ٣٣]. البناية شرح الهداية (٣٥٩/١٠).

(٣) أي: لا يكاتبه وهذا إن كان غير أمين ولا مشتغل بالكسب. المصدر السابق.

(٤) أي: المولىٰ عقد المكاتبة. شرح الهداية للكنوي (٣٣٧/٦).

(٥) أما ركنها: فهو الإيجاب والقبول، وأما شرطها: فهو قيام الرق وكون المسمىٰ معلوماً. البحر الرائق (٤٥/٨).

(٦) أي: المساواة. شرح الهداية للكنوي (٣٤١/٦). (٧) أي: العتق. المصدر السابق.

(٨) أي: مالكية اليد. المصدر السابق. (٩) أي: حال كونه مستقلاً بالتصرف. البناية شرح الهداية (٣٨٧/١٠).

(١٠) أي: بدل الكتابة، وانتصاب تصرفاً. المصدر السابق.

وَلا يَجُوزُ لَهُ التَّزوُّجُ إلا بإِذْنِ المَوْلىٰ، وَلا يَهَبُ وَلا يَتَصدَّقُ إلا بالشَّيْءِ اليَسِير، وَلا يَتَكَفَّلُ، فَإِنْ وُلِدَ لَـهُ وَلَـدٌ مِـنْ أَمَةٍ لَهُ دَخَلَ فِي كِتَابَتِه، وَكَانَ حُكْمُهُ كَحُكْمِه، وكَسْبُهُ لَهُ، وَإِنْ زَوَّجَ المَوْلىٰ عَبْدَهُ مَنْ أَمَتِهِ ثُمَّ كَتَبَـهُمَا فَوَلَـدَتْ مِنْـهُ وَلَداً دَخَلَ فِي كِتَابَتِهَا وكَانَ كَسْبُهُ لَهَا، وَإِنْ وَطِئَ المَوْلىٰ مُكَاتَبَتَهُ لَزِمَـهُ العَقْرُ، وَإِنْ جَنَـىٰ عَلَيْـهَا أَوْ عَلَـىٰ وَلَدِهَا لَزِمَتْهُ الجِنَايَةُ، وَإِنْ أَتْلَفَ مَالا لَهَا غَرِمَهُ، وَإِذَا اشْتَرَىٰ المُكَاتَبُ أَبَاهُ أَوِ ابْنَهُ دَخَلَ فِي كِتَابَتِه، ....

من هذا القبيل[1]، وكذلـك السـفر؛ لأن التجـارة ربَّمـا لا تنفـق في الحضـر فيحتـاج إلىٰ المسـافرة، ويَملك البيـع بالمحاباة[2]؛ لأنه من صَنيـع التجار، فإن التاجر قد يُحَابي في صَفقة ليربح في الأخرىٰ. «هداية». (**وَلا يَجُوزُ لَهُ التَّزوُّجُ إلا بإِذْنِ المَوْلىٰ**)؛ لأن الكتابة فكُّ الحجـر مـع قيـام الملـك ضـرورة التوسل إلىٰ المطلوب، والتزوجُ ليس وسيلةً إليه، ويجوز بإذن المولىٰ، لأن الملك له. «هدايـة»، (**وَلا يَهَبُ**) المكاتب (**وَلا يَتَصدَّقُ**)، لأنه تبرُّع وهو لا يَملكه (**إلا**) أن يكـون (**بالشَّـيْءِ اليَسِـير**)؛ لأنـه من ضرورات التجارة، ومَنْ مَلكَ شيئاً ملكَ ما هو من ضروراتـه وتوابعـه (**وَلا يَتَكَفَّـلُ**)، لأنـه تـبرُّع محض، وليس من ضروريات التجارة والاكتساب (**فَإِنْ وُلِدَ لَهُ وَلَدٌ مِنْ أَمَةٍ لَهُ**) فادَّعاه ثبت نسبه منه، وإن كان لا يجوز له الاستيلاد، و(**دَخَلَ**) الولد (**فِي الكِتَابَةِ**)؛ لأن المكـاتـب مـن أهـل أن يكـاتب وإن لَم يكن من أهل الإعتاق، فيُجْعل مكاتباً تحقيقاً للصلة بقدر الإمكان (**وَكَان حُكْمُهُ**) أي: الولد (**كَحُكْمِه**) أي: الأب (**وَكَسْبُهُ لَهُ**)؛ لأن كسب الولد كسـبه، وكـذا إذا ولـدتِ المكاتبـة مـن زوجـها. (**وَإِنْ زَوَّجَ المَوْلىٰ عَبْدَهُ مَنْ أَمَتِه ثُمَّ كَاتَبَهُمَا فَوَلَدَتْ مِنْهُ**) أي: من زوجها المكاتب (**وَلَداً دَخَلَ**) الولد (**فِي كِتَابَتِهَا**) أي: الأمة (**وَكَانَ كَسْبُهُ لَهَا**)، لأن تبعيَّة الأم أرجحُ، ولهذا يتبعـها في الـرق والحريـة، (**وَإِنْ وَطِئَ المَوْلىٰ مُكَاتَبَتَهُ لَزِمَهُ العَقْـرُ**)[3]؛ لأنَّـها صـارت أحـقّ بأجزائـها، ومنـافعُ البضـع[4] مُلحقـةٌ بـالأجزاء والأعيان، (**وَإِنْ جَنَىٰ عَلَيْهَا أَوْ عَلـىٰ وَلَدِهَا**) جنايـة خطـأ (**لَزِمَتْهُ الجِنَايَةُ**)، لَمـا بينـاه[5]. قيَّدْنـا الجنايـة بالخطأ، لأن جناية العَبْد تسقط للشـبهة كمـا في «الجوهـرة»، (**وَإِنْ أَتْلَفَ مَالاً لَهَا غَرِمَهُ**)، لأن المولىٰ كالأجنبي في حق أكسابِها. (**وَإِذَا اشْتَرَىٰ المُكَاتَبُ أَبَاهُ**) وإن علا (**أَوِ ابْنَهُ**) وإن سفل (**دَخَـلَ فِـي كِتَابَتِـه**)؛ لَمـا مـر مـن أنـه أهـل أن يكـاتب وإن لَـم يكـن مـن أهـل الإعتـاق، فيُجْعـل مكاتبـاً تحقيقـاً للصلـة

---

(١) أي: من قبيـل التصـرف الـذي يوصـل المتعـاقدين إلىٰ مقصودهمـا، لأن مقصـود البـائع الوصـول إلىٰ الثمـن، ومقصود المشتري الوصول إلىٰ العين وذا لا يحصل إلا بالبيع والشراء، وكذلك ها هنا مقصد السيد الوصول إلىٰ بدل الكتابة، ومقصود العبد منه الحرية، وذا يحصل بالبيع والشراء. البناية شرح الهداية (١٠/٣٨٧).

(٢) المحاباة: بيع شيء يساوي مائة بتسعين مثلاً. المصدر السابق.

(٣) العقر: ما يجب للمرأة من مهر إذا وطئت في نكاح غير صحيح، أو لم يكن الوطء موجباً للحد، كما إذا وطئت بشبهة. معجم لغة الفقهاء / عقر /.

(٤) بُضع المرأة: فرجها. معجم لغة الفقهاء / بضع /. (٥) إشارة إلىٰ قوله: (لأنها صارت أحق بأجزائها... إلخ).

وَإِنِ اشْتَرَىٰ أُمَّ وَلَدِهِ دَخَلَ وَلَدُهَا فِي الكِتَابَةِ وَلَمْ يَجُزْ بَيْعُهَا، وَإِنِ اشْتَرَىٰ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لا وِلادَ لَهُ لَمْ يَدْخُلْ فِي كِتَابَتِهِ عِنْدَ «أَبي حَنِيفَةَ». وَإِذَا عَجَزَ المُكَاتَبُ عَنْ نَجْمٍ نَظَرَ الحَاكِمُ فِي حَالِهِ، فَإِنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ يَقْبِضُهُ، أَوْ مَالٌ يَقْدُمُ إِلَيْهِ، لَمْ يَعْجَلْ بِتَعْجِيزِهِ وَانْتَظَرَ عَلَيْهِ اليَوْمَيْنِ وَالثَّلاثَةَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَجْهٌ وَطَلَبَ المَوْلَىٰ تَعْجِيزَهُ عَجَّزَهُ وَفَسَخَ الكِتَابَةَ وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لا يُعَجِّزُهُ حَتَّىٰ يَتَوَالَىٰ عَلَيْهِ نَجْمَانِ، وَإِذَا عَجَزَ المُكَاتَبُ عَادَ إِلَىٰ أَحْكَامِ الرِّقِّ، وَكَانَ مَا فِي يَدِهِ مِنَ الأَكْسَابِ لِمَوْلاهُ، وَإِنْ مَاتَ المُكَاتَبُ وَلَهُ مَالٌ لَمْ تَنْفَسِخِ الكِتَابَةُ وَقُضِيَت كِتَابَتُهُ مِنْ أَكْسَابِهِ وَحُكِمَ بِعِتْقِهِ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ،.........................

بقدر الإمكان، ألا يرىٰ أن الحرَّ متىٰ كان يملك الإعتاق يعتق عليه[1] كما في «الهداية»، **(وَإِنِ اشْتَرَىٰ أُمَّ وَلَدِهِ)** مع ولدها منه **(دَخَلَ وَلَدُهَا فِي الكِتَابَةِ)**؛ لأنه ولده، ولَم تدخل هي **(وَ)** لكن **(لَمْ يَجُزْ بَيْعُهَا)**، لأَنَّها أم ولده، وإن لَم يكن معها ولد فكذلك الجواب عندهما، خلافاً «لأبي حنيفة»، قال «الإسبيجابي»: الصحيح قولُه، ومشىٰ عليه «المحبوبي». «تصحيح»، **(وَإِنِ اشْتَرَىٰ)** المكاتب **(ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لا وِلادَ لَهُ[2] لَمْ يَدْخُلْ فِي كِتَابَتِهِ عِنْدَ «أَبي حنيفة»)**؛ لأنَ المكاتب له كسْب لا مِلك، والكسبُ يكفي للصلة في الولاد دون غيره، حتىٰ إن القادر علىٰ الكسب يخاطَبُ بنفقة قرابة الولاد دون غيرها؛ لأَنَّها علىٰ الموسر كما مر، وقالا: يدخل، اعتباراً بقرابة الولاد؛ لأن وجوب الصلة يَنْتظِمُهُمَا، ولِهذا لا يفترقان في الحر في حق الحرية. قال في «التصحيح»: وجعل «الإسبيجابي» قوله استحساناً، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ. **(وَإِذَا عَجَزَ المُكَاتَبُ عَنْ)** أداء **(نَجْمٍ نَظَرَ الحَاكِمُ فِي حَالِهِ)** بالسؤال منه **(فَإِنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ يَقْبِضُهُ، أَوْ مَالٌ)** في يد غائب **(يَقْدُمُ)** عليه **(لَمْ يَعْجَلْ بِتَعْجِيزِهِ وَانْتَظَرَ عَلَيْهِ اليَوْمَيْنِ وَالثَّلاثَةَ)** نظراً للجانبين، والثلاثُ هي المدة التي ضُرِبَت لإبلاء العذر، كإمهال الخصم للدفع، والمديون للقضاء؛ فلا يزاد عليه. «هداية»، **(وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَجْهٌ وَطَلَبَ المَوْلَىٰ تَعْجِيزَهُ عَجَّزَهُ)** الحاكمُ **(وَفَسَخَ الكِتَابَةَ)**، لتبيُّن عجزه، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد» **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لا يُعَجِّزُهُ حَتَّىٰ يَتَوَالَىٰ عَلَيْهِ نَجْمَانِ)**، قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة» و«محمد»، واعتمده «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَإِذَا عَجَزَ المُكَاتَبُ)** بالقضاء أو الرضا **(عَادَ إِلَىٰ أَحْكَامِ الرِّقِّ)**؛ لانفساخ الكتابة **(وَكَانَ مَا فِي يَدِهِ مِنَ الأَكْسَابِ لِلمَوْلَىٰ)**؛ لأنه ظهر أنه كسب عبده، لأنه كان موقوفاً عليه أو علىٰ مولاه وقد زال التوقف، **(وَإِنْ مَاتَ المُكَاتَبُ وَلَهُ مَالٌ)** يفي ببدله **(لَمْ تَنْفَسِخِ الكِتَابَةُ وَقُضِيَت كِتَابَتُهُ مِنْ أَكْسَابِهِ)** حالا **(وَحُكِمَ بِعِتْقِهِ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ)** وما

---

(١) أي: أن الحر إذا ملك لذي رحم محرم يعتق عليه تحقيقاً لصلة الرحم، فكذا إذا ملك المكاتب قريبة يكاتب عليه تحقيقاً لصلة الرحم بقدر الإمكان. شرح الهداية للكنوي (٦/٣٦٠).

(٢) أي: كالأخ والأخت والعم والعمة. البناية شرح الهداية (١٠/٣٩٨).

وَإِنْ لَمْ يَتْرُكْ وَفَاءً وَتَرَكَ وَلَداً مَوْلُوداً فِي الكِتَابَة سَعَىٰ فِي كِتَابَة أَبِيه عَلَىٰ نُجُومِه، وَإِذا أَدَّىٰ حَكَمْنَا بِعِتْق أَبِيه قَبْلَ مَوْتِه وَعَتَقَ الوَلَدُ، وَإِنْ تَرَكَ وَلَداً مُشْتَرىً فِي الكِتَابَة قِيلَ لَهُ: إِمَّا أَنْ تُؤَدِّيَ الكِتَابَة حَالاً وَإِلا رُدِدْتَ فِي الرِّقِّ. وَإِذَا كَاتَبَ المُسْلِمُ عَبْدَهُ عَلَىٰ خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ أو عَلَىٰ قِيمَة نَفْسِه فَالكِتَابَةُ فَاسِدَةٌ، فَإِنْ أَدَّىٰ الخَمْرَ عَتَقَ وَلَزِمَهُ أَن يَسْعَىٰ فِي قِيمَتِه وَلا يَنْقُصُ مِن المُسَمَّىٰ وَيُزَادُ عَلَيْه، وَإِنْ كَاتَبَهُ عَلَىٰ حَيَوانٍ غَيرِ مَوصُوف فَالكِتَابَةُ جَائِزَةٌ،...

بقي فهو ميراث لورثته، وتعتق أولاده تبعاً له. **(وَإِنْ لَمْ يَتْرُكْ وَفَاءً وَتَرَكَ وَلَداً مَوْلُوداً فِي الكِتَابَة سَعَىٰ)** الولد **(فِي كِتَابَة أَبِيه عَلَىٰ نُجُومِه)** المنجّمة عليه **(فَإِذا أَدَّىٰ)** ما علىٰ أبيه **(حَكَمْنَا بِعِتْق أَبِيه قَبْلَ مَوْتِه وَعَتَقَ الوَلَدُ)** الآن؛ لأن الولد داخلٌ في كتابته وكسبُه ككسبه فيخلفه في الأداء وصار كما إذا ترك وفاء. **(وَإِنْ تَرَكَ وَلَداً مُشْتَرىً قِيلَ لَهُ)**، أي: للولد: **(إِمَّا أَنْ تُؤَدِّيَ الكِتَابَة حَالاً وَإِلا رُدِدْتَ فِي الرِّقِّ)**؛ لأنه لَم يدخل تحت العقد، لعدم الإضافة إليه، ولا يسري إليه حكمه لانفصاله، بخلاف المولود في الكتابة، لأنه متّصل به وقت الكتابة فيسري الحكم إليه، وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالا: هو كالمولود في الكتابة؛ لأنه يكاتبُ تبعاً فاستويا كما في «الاختيار». **(وَإِذَا كَاتَبَ المُسْلِمُ عَبْدَهُ عَلَىٰ خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ أو عَلَىٰ قِيمَة نَفْسِه فَالكِتَابَةُ فَاسِدَةٌ)**؛ لأن الخمر والخنْزير ليس بمال في حق المسلم فتسميتهما تفسد العقد، وكذلك القيمة؛ لأنَّها مجهولة **(فَإِنْ أَدَّىٰ)** ما كوتب عليه، أعني **(الخَمْرَ)** أو الخنْزير **(عَتَقَ)** المكاتَبُ بالأداء؛ لأنَّهما مال في الجملة **(وَلَزِمَهُ أَن يَسْعَىٰ فِي قِيمَتِه)** أي: قيمة نفسه، لأنه وجب عليه ردُّ رقبته لفساد العقد، وقد تعذَّر ذلك بالعتق؛ فيجب رد قيمته؛ كما في البيع الفاسد إذا تلف المبيع[1]. وأما فيما إذا كاتبه علىٰ قيمة نفسه فإنه يعتق بأداء القيمة، لأنه هو البدل، بخلاف ما إذا كاتبه علىٰ ثوب حيث لا يعتق بأداء ثوب؛ لأنه لا يوقف فيه علىٰ مراد العاقد؛ لاختلاف أجناسه، فلا يثبت العتق بدون إرادته كما في «الهداية». واعلم أنه متىٰ سمىٰ مالاً وفسدت الكتابة بوجه من الوجوه وجبت قيمته، **(وَ)** لكن **(لا يَنْقُصُ مِن المُسَمَّىٰ وَيُزَادُ عَلَيْه)** وذلك كمن كاتب عبده علىٰ ألف رطل من خمر فأدَّىٰ ذلك عتق ووجبت عليه قيمةُ نفسه إن كانت أكثر من الألف، وإن كانت أقلَّ لا يستردُّ الفضْل، وتَمامه في «التصحيح»، قال في «المبسوط»: إذا كاتب عبده بألف علىٰ أن يخدمه أبداً فالكتابة فاسدة، فتجب القيمة، فإن كانت ناقصة عن الألف لا ينتقص، وإن كانت زائدة زيدت عليه. اهـ **(وَإِنْ كَاتَبَهُ عَلَىٰ حَيَوانٍ غَيرِ مَوصُوف فَالكِتَابَةُ جَائِزَةٌ)**، قال في «الهداية»: ومعناه أن يبين الجنس ولا يبين النوع والصفة[2]، وينصرف إلىٰ الوسط، ويُجْبَر

---

(١) في يد المشتري فيجب القيمة. شرح الهداية للكنوي (٣٤٥/٦).

(٢) أي: أن يبين الجنس كالعبد والفرس، ولا يبين النوع أي: أنه تركي أو هندي، والصفة أي: أنه رديء أو جيد. البناية شرح الهداية (٣٨٣/١٠).

وَإِذَا كَاتَبَ عَبْدَيْهِ كِتَابَةً وَاحِدَةً بِأَلفِ دِرْهَمٍ، إِنْ أَدَّيَا عَتَقَا، وَإِنْ عَجَزَا رُدَّا إِلَىٰ الرِّقِّ، وإِنْ كَاتَبهُمَا عَلَىٰ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ضَامِنٌ عَنِ الآخَرِ جَازَتِ الكِتَابَةُ، وَأَيُّهُمَا أَدَّىٰ عَتَقَا، وَيَرْجِعُ عَلَىٰ شَرِيكِهِ بِنِصْفِ مَا أَدَّىٰ، وإِذَا أَعْتَقَ المَوْلَىٰ مُكَاتَبَهُ عَتَقَ بِعِتْقِهِ، وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الكِتَابَةِ، وَإِذَا مَاتَ مَوْلَىٰ المُكَاتَبِ لَمْ تَنْفَسِخِ الكِتَابَةُ، وَقِيلَ لَهُ: أَدِّ المَالَ إِلَىٰ وَرَثَةِ المَوْلَىٰ عَلَىٰ نُجُومِهِ، فَإِنْ أَعتَقَهُ أَحَدُ الوَرَثَةِ لَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ، وَإِنْ أَعْتَقُوهُ جَمِيعاً عَتَقَ، وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الكِتَابَةِ. وَإِذا كاتَبَ المَوْلَىٰ أُمَّ وَلَدِهِ جَازَ،.........................

علىٰ قبول القيمة، وقد مر في النكاح[1]، أما إذا لَم يبين الجنس مثل أن يقول: دابة، لا يجوز؛ لأنه يشمل أجناساً فتتفاحشُ الجهالة، وإذا بين الجنس كالعبد فالجهالة يسيرة، ومثلها يُتحَمَّل في الكتابة. اهـ. **(وَإِذَا كَاتَبَ عَبْدَيْهِ كِتَابَةً وَاحِدَةً بِأَلفِ دِرْهَمٍ)** مثلاً جاز، ثم **(إِنْ أَدَّيَا)** الألف **(عَتَقَا)**؛ لحصول الشرط، **(وَإِنْ عَجَزَا رُدَّا إِلَىٰ الرِّقِّ)** ولا يعْتقان إلا بأداء الجميع، لأن الكتابة واحدة فكانا كشخص واحد، **(وإِنْ كَاتَبهُمَا عَلَىٰ أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ضَامِنٌ عَنِ الآخَرِ)** حصّته **(جَازَتِ الكِتَابَةُ، وَأَيُّهُمَا أَدَّىٰ)** البدل **(عَتَقا)** جميعاً **(ويَرْجِع)** الذي أدىٰ **(عَلَىٰ شَرِيكِهِ بِنِصْفِ مَا أَدَّىٰ)** ويُشترط في ذلك قبولَهما جميعاً؛ فإن قبل أحدُهما ولَم يقبل الآخر بطل؛ لأنَّهما صفقة واحدة، وللمولىٰ أن يطالب كلَّ واحد منها بالجميع نصفَهُ بحق الأصالة ونصفه بحق الكفالة، وأيهما أدَّىٰ شيئاً رجع علىٰ صاحبه بنصفه، قليلاً كان أو كثيراً؛ لأنَّهما مستويان في ضمان المال، فإن أعتق المولىٰ أحدَهما عتق وسقطت حصّته عن الآخر، ويكون مكاتباً بما بقي، ويطالبُ المكاتبُ بأداء حصّته بطريق الأصالة، والمعتَقُ بطريق الكفالة؛ فإن أداها المعتق رجع بِها علىٰ صاحبه، وإن أدَّاها المكاتب لَم يرجع بشيء؛ لأنَّها مستحقة عليه. «جوهرة». **(وإِذَا أَعْتَقَ المَوْلَىٰ مُكَاتَبَهُ عَتَقَ بِعِتْقِهِ)**، لقيام ملكه **(وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الكِتَابَةِ)** مع سلامة الأكساب والأولاد له. **(وَإِذَا مَاتَ مَوْلَىٰ المُكَاتَبِ لَمْ تَنْفَسِخِ الكِتَابَةُ)** كيلا يؤدي إلىٰ إبطال حق المكاتب؛ إذ الكتابة سبب الحرية، وسبب حق المرء حقه، **(وَقِيلَ لَهُ)** أي: المكاتب: **(أَدِّ المَالَ)** المعين عليك **(إِلَىٰ وَرَثَةِ المَوْلَىٰ عَلَىٰ نُجُومِهِ)**؛ لأنه استحق الحرية علىٰ هذا الوجه، والسببُ انعقد كذلك؛ فيبقىٰ بهذه الصفة، ولا يتغير، إلا أن الورثة يخلفُونه في الاستيفاء، **(فَإِنْ أَعتَقَهُ أَحَدُ الوَرَثَةِ لَمْ يَنْفُذْ عِتْقُهُ)**؛ لأنه لَم يملكه؛ لأن المكاتب لا يَملك بسائر أسباب الملك؛ فكذا الوراثة. «هداية». وإنَّما ينتقل إلىٰ الورثة ما في ذمته من المال، **(وَإِنْ أَعْتَقُوهُ)** أي: الورثة **(جَمِيعاً عَتَقَ)** مجاناً واستحساناً **(وَسَقَطَ عَنْهُ مَالُ الكِتَابَةِ)**؛ لأنه يصير إبراءً عن بدل الكتابة، وبراءتُه منه توجب عتقه، ويعتق من جهة الميت، حتىٰ إن الولاء يكون للذكور من عصبته دون الإناث، ولا يشبه هذا ما إذا أعتقه بعضهم؛ لأن إبراءه إنَّما يصادف حصّته، ولو برئ من حصته بالأداء لَم يعتق؛ فكذا هذا كما في «الجوهرة». **(وَإِذا كاتَبَ المَوْلَىٰ أُمَّ وَلَدِهِ جَازَ)**، لبقاء ملكه فيها

---

(١) انظر ص (٤٢٤).

وَإنْ مَاتَ المَولىٰ سَقطَ عَنْهَا مَالُ الكتَابَةِ، وَإنْ وَلَدَتْ مُكَاتَبتُهُ مِنْـهُ فَهِيَ بِالخِيَارِ، إنْ شَـاءتْ مَضَـتْ عَلَـىٰ الكتَابَـةِ، وَإنْ شَاءتْ عجَّزَتْ نَفْسَهَا وَصَارَتْ أمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَإذَا كَاتَبَ مُدَبَّرَتَه جَازَ، فَإنْ مَاتَ المَوْلىٰ وَلا مَالَ لَـهُ كَـانَتْ بِالخِيَارِ بَيْنَ أن تَسْعَىٰ في ثُلُثَيْ قِيمَتِـهَا أو جَمِيـعِ مَـالِ الكِتَابَـةِ، وَإنْ دَبَّـرَ مُكَاتَبَتَـهُ صَـحَّ التَّدبِـيرُ وَلها الخِيَارُ، إنْ شَـاءتْ مَضَتْ عَلَىٰ الكِتَابَةِ، وَإنْ شَاءتْ عَجَّزَتْ نَفْسَهَا وَصَارَتْ مُدَبَّرَةً، وَإنْ مَضَتْ عَلَىٰ كِتَابَتِها فَمَاتَ المَولىٰ وَلا مَالَ لَهُ فَهِيَ بِالخِيَارِ، إن شَاءتْ سَعَتْ فِي ثُلُثَيْ مَال الكِتَابَةِ، أَوْ ثُلُثَيْ قِيمَتِها عِنْدَ «أَبي حَنِيفَةَ»، ....

(وَإنْ مَاتَ المَولىٰ) قبل الأداء **(سَقطَ عَنْـهَا مَـالُ الكِتَابَـةِ)** لعتقـها بالاسـتيلاد؛ فيبطـل حكـم الكتابـة وتسلم لَها الأكساب والأولاد **(وَإنْ وَلَدَتْ مُكَاتَبتُهُ)** أي: المولىٰ **(مِنْهُ فَـهِيَ بِالخِيَـارِ، إنْ شَـاءتْ مَضَـتْ عَلَىٰ الكِتَابَةِ)** وأخذت العقر[1] من مولاهـا، **(وَإنْ شَـاءتْ عجَّـزَتْ نَفْسَـهَا وَصَـارَتْ أمَّ وَلَـدٍ لَـهُ)**؛ لأنـه تَلَقَّتها جهتا حرية، عاجل ببدل[2]، وآجل بغير بدل[3]، فتخير بينهما، ونسبُ ولدهـا ثـابت مـن المـولىٰ.
(وَإذَا كَاتَبَ) المولىٰ **(مُدَبَّرَتَه جَازَ)**، لحاجتها إلىٰ تعجيل الحرية، **(فَإنْ مَاتَ المَـوْلىٰ)** قبـل أداء البـدل **(وَلا مَالَ لَهُ)** غيرها **(كَانَتْ بِالخِيَارِ بَيْنَ أن تَسْعَىٰ)** للورثة **(في ثُلُثَيْ قِيمَتِهَا أو جَمِيـعِ مَـال الكِتَابَـةِ)**، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي جنيفة»، وقال «أبو يوسف»: تسعىٰ في الأقل منهما، وقال «محمـد»: تسعىٰ في الأقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة، فالخلاف في الخيار والمقدار، فـ«أبو يوسف» مـع «أبي حنيفة» في المقدار، ومع «محمد» في نفي الخيـار، قـال «الإسـبيجابي»: والصحيـح قـول «أبـي حنيفة»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيـح». **(وَإنْ دَبَّـرَ مُكَاتَبَتَـهُ صَـحَّ التَّدبِـيرُ)**؛ لِما مر من أنه تلقَّتها جهتا حرية، **(وَلها الخِيَارُ، إنْ شَاءتْ مَضَتْ عَلَىٰ الكِتَابَةِ)** تعجيـلاً للحريـة، **(وَإنْ شَاءتْ عَجَّزَتْ نَفْسَهَا وَصَارَتْ مُدَبَّرَةً)**؛ لأن الكتابـة ليسـت بلازمـة في جـانب المملـوك، **(وَإنْ مَضَـتْ عَلَىٰ كِتَابَتِها فَمَاتَ المَولىٰ وَلا مَالَ لَهُ)** غيرها **(فَهِيَ بِالخِيَارِ، إن شَاءتْ سَعَتْ)** للورثـة **(فِـي ثُلُثَـيْ مَـال الكِتَابَةِ، أَوْ ثُلُثَيْ قِيمَتِها عِنْدَ «أَبي حنيفة»)**، وقالا: تسعىٰ في الأقل منهما، فالخلاف في هـذا الفصـل بناء علىٰ ما ذكرنا، أما المقدار[4] فمتفق عليه. «هداية»، والذي ذكره هـو[5] تجـزُّؤ الإعتـاق، وقـد تقـدم مراراً أن الفتوىٰ فيـه علـىٰ «قـول الإمـام» كمـا نقلتـه عـن الأئمـة الأعـلام، وعلـىٰ هـذا مشـىٰ «الإمـام المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح».

---

(١) أي: مهر المثل. البناية شرح الهداية (٤٠٨/١٠).

(٢) وهو المضي علىٰ المكاتبة. البناية شرح الهداية (٤٠٨/١٠).

(٣) وهو أن تعجز نفسها وتصير أم ولد فتعتق بعد موته. المصدر السابق.

(٤) وهو القول بالثلثين سواء كان ذلك في بدل الكتاب أو قيمتها علىٰ قول أبي حنيفة رحمه الله وكذا علىٰ قولهمـا. البناية شرح الهداية (٤١٥/١٠).

(٥) أي: محمد رحمه الله.

وَإِذَا أَعْتَقَ الْمُكَاتَبُ عَبْدَهُ عَلَىٰ مَالٍ لَمْ يَجُزْ، وَإِن وَهَبَ عَلَىٰ عِوَضٍ لَمْ يَصِحَّ، وَإِنْ كَاتَبَ عَبْدَهُ جَازَ، فَإِنْ أَدَّىٰ الثَّانِي قَبْلَ أَنْ يَعْتِقَ الأَوَّلُ فَوَلاؤُهُ لِلْمَوْلىٰ، وَإِنْ أَدَّىٰ بَعْدَ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ الأَوَّلِ فوَلاؤُهُ لَهُ.

(وَإِذَا أَعْتَقَ الْمُكَاتَبُ عَبْدَهُ عَلَىٰ مَالٍ لَمْ يَجُزْ)؛ لأنه ليس من الكسب ولا من توابعه؛ لأنه إسقاط الملك عن رقبته وإثبات الدين في ذمة المفلس، وكذلك تزويجه، لأنه تعييبٌ له[1] بشغل رقبته بالمهر والنفقة، بخلاف تزويج الأمة؛ لأنه اكتساب باستفادة المهر كما في «الهداية»، **(وَ)** كذا **(إن وَهَبَ عَلَىٰ عِوَضٍ لَمْ يَصِحَّ)**؛ لأنَّها تبرع ابتداء، **(وَإِنْ كَاتَبَ)** المكاتب **(عَبْدَهُ جَازَ)** استحساناً، لأنه عقد اكتساب، وقد يكون أنفع من البيع؛ لأنه لا يزيل الملك إلا بعد وصول البدل إليه، **(فَإِنْ أَدَّىٰ الثَّانِي)** البدل **(قَبْلَ أَنْ يَعْتِقَ الأَوَّلُ فَوَلاؤُهُ لِلْمَوْلىٰ)**؛ لأن فيه نوعَ ملكٍ فيصح إضافة الإعتاق إليه في الجملة؛ فإذا تعذَّر إضافته إلىٰ مباشر العقد لعدم الأهلية أضيف إليه، **(وَإِنْ أَدَّىٰ بَعْدَ عِتْقِ الْمُكَاتَبِ الأَوَّلِ فوَلاؤُهُ لَهُ)**؛ لأن العاقد من أهل ثبوت الولاء وهو الأصل فيثبت له. «هداية».

---

(١) لأن من اشترىٰ عبداً ووجد له زوجة يتمكن من الرد بذلك العيب. البناية شرح الهداية (١٠/٣٩٣).

كتاب الوَلاءِ

إذَا أَعْتَقَ الرَّجُل مَمْلُوكَهُ فَوَلاؤُهُ لَهُ، وَكَذَلِكَ المَرْأةُ تُعتِقُ، فَإنْ شَرَطَ أَنَّهُ سَائِبَةٌ فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ وَالولاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ، وَإذَا أَدَّىٰ المُكَاتَبُ عَتَقَ وَوَلاؤُهُ لِلمَوْلىٰ، وَكَذَلِكَ إنْ عَتَقَ بَعْدَ مَوْتِ المولىٰ ....

كتاب الولاء[1]: هو لغةً: النُّصرة والمحبة، وشرعاً: عبارةٌ عن التناصر بـولاء العتاقة أو بـولاء الموالاة كما في «الزيلعي». وفي «الهداية»: الولاء نوعان: ولاءُ عَتَاقة، ويسمَّىٰ ولاء نعمة[2]، وسببه العتق علىٰ ملكه[3] في الصحيح، حتَّىٰ لو عتق قريبه عليه بالوراثة كان الولاء له، وولاءُ موالاةٍ[4]، وسببه العقد، ولهذا يقال: ولاءُ العتاقة، وولاءُ الموالاة، والحكم يضاف إلىٰ سببه. اهـ. **(إذَا أَعْتَقَ الرَّجُل مَمْلُوكَهُ فَوَلاؤُهُ لَهُ)**[5]؛ لأنه أحياه بإزالة الرق عنه؛ فيرثه إذا مات، ويعْقِلُ عنه إذا جنَىٰ، ويصير كالولاد[6]؛ لأن الغنم بالغرم[7]، **(وَكَذَلِكَ المَرْأةُ تُعتِقُ)** مملوكها فيكون ولاؤه لها لما بينا، **(فَإنْ شَرَطَ)** المولىٰ **(أَنَّهُ)** أي: العبد **(سَائِبَةٌ)**[8] لا يرثه إذا مات، ولا يعقل عنه إذا جنَىٰ، **(فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ)** لمخالفته للنص[9] **(وَالولاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ)**كما هو نص الحديث[10] **(وَإذَا أَدَّىٰ المُكَاتَبُ)** بدل الكتابة ومولاه حي **(عَتَقَ وَ)** كان **(وَلاؤُهُ لِلمَوْلىٰ)** لعتقه علىٰ ملكه **(وَكَذَلِكَ إنْ عَتَقَ بَعْدَ مَوْتِ المولىٰ)**؛ لأن العتق من جهته وإن تأخر بِمنْزلة المدبر وقد مر أنه لا يورث، وإنَّما ينتقل إليهم ما

---

(١) الولاء: رابطة بين شخصين كرابطة النسب = قرابة حكمية تعود أسبابها إلىٰ سببين، الأول: اليد = الإحسان، ومن ذلك العتق، ويسمىٰ المعتق مولىٰ العتاقة، حيث يثبت للمعتق الولاء علىٰ العبد الذي أعتقه، ومن ذلك: الإسلام عند البعض. والثاني: العقد، حيث يقول شخص لآخر: أنت وليي ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت ويسمىٰ مولىٰ الموالاة. معجم لغة الفقهاء / ولاء /.

(٢) اقتداءً بقوله تعالىٰ: ﴿وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ﴾ أي بالإسلام ﴿وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ﴾ [الأحزاب: ٣٧] أي: بالعتق وهو زيد بن حارثةﷺ. فتح باب العناية (٢/٢٣٥).

(٣) لا الإعتاق لأن بالاستيلاد وإرث القريب يحصل العتق بلا إعتاق، وأما حديث: «الولاء لمن أعتق»، أخرجه مسلم (١٥٠٤) فجرىٰ علىٰ الغالب. در المختار (٥/٧٤).

(٤) أي: النوع الثاني: ولاء الموالاة. قال الله تعالىٰ: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ﴾ [النساء: ٣٣] والآية في الموالاة، وفيه تحقيق مقابلة الغنم بالغرم من حيث أنه يعقل جنايته ويرث ماله إلا أن الإرث بولاء العتاقة أقوىٰ لكونه متفقاً عليه. المبسوط للسرخسي (٨/٨١) بتصرف.

(٥) لقولهﷺ: «الولاء لمن أعتق»، أخرجه مسلم في العتق، باب: بيان أن الولاء لمن أعتق (١٥٠٤).

(٦) أي: من حيث أن سبب حياة الولد إنما هو الوالد فيرثه كهو. شرح الهداية للكنوي (٦/٤٠١).

(٧) أي: من حيث أنه يعقل جنايته ويرث ماله.

(٨) أي: لا ولاء بينه وبين معتقه. شرح الهداية للكنوي (٦/٤٠١).

(٩) وهو قولهﷺ: الولاء لمن أعتق»، أخرجه مسلم (١٥٠٤).

(١٠) تقدم تخريجه بالتعليق رقم (٥).

فَوَلاؤُهُ لِوَرَثَةِ المَولىٰ، فَإِنْ مَاتَ المَوْلَىٰ عَتَقَ مُدَبَّرُهُ وَأُمَّهاتُ أَوْلادِهِ وَوَلاؤُهُمْ لَهُ، وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْهِ وَوَلاؤُهُ لَهُ، وَإِذَا تَزَوَّجَ عَبْدُ رَجُلٍ أَمَةً لآخَرَ فَأَعْتَقَ مَوْلَىٰ الأَمَةِ الأَمَةَ وَهِيَ حَامِلٌ مِنَ العَبْدِ عَتَقَتْ وَعَتَقَ حَمْلُهَا، وَوَلاءُ الحَمْلِ لِمَوْلَىٰ الأُمِّ لا يَنتقِلُ عَنْهُ أَبداً، فَإِنْ وَلَدَتْ بَعْدَ عَتْقِهَا لأَكثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَلَداً فَوَلاؤُهُ لِمَولىٰ الأُمِّ، فَإِنْ أُعْتِقَ العَبْدُ جَرَّ وَلاءَ ابنِهِ، وَانتَقَلَ عَنْ مَوْلَىٰ الأُمِّ إِلىٰ مَوْلَىٰ الأَبِ، وَمَنْ تَزَوَّجَ مِنَ العَجَمِ بِمُعتَقَةٍ مِنَ العَرَبِ «فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلاداً فَوَلاءُ أَوْلادِهَا لِمَوَالِيهَا» عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَوَلاءُ العَتَاقَةِ تَعْصِيبٌ، ....

تقرر في ذمته، وكذا العبد الموصىٰ بعتقه أو بشرائه وعتقه بعد موته؛ لأن فعل الوصيّ بعد موته كفعله، والتركة علىٰ حكم ملكه[1]. «هداية»، **(فإن مَاتَ المَوْلَىٰ عَتَقَ مُدَبَّرُهُ وَأُمَّهَاتُ أَوْلادِهِ وَوَلاؤُهُمْ لَهُ)**، لعتقهم باستيلاده وتدبيره. **(وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْهِ وَوَلاؤُهُ لَهُ)**، لوجود السبب وهو العتق عليه، **(وَإِذَا تَزَوَّجَ عَبْدُ رَجُلٍ أَمَةً لآخَرَ فَأَعْتَقَ مَوْلَىٰ الأَمَةِ الأَمَةَ وَهِيَ حَامِلٌ مِنَ العَبْدِ عَتَقَتْ)** الأمة **(وَعَتَقَ حَمْلُهَا)** تبعاً لها **(وَوَلاءُ الحَمْلِ لِمَوْلىٰ الأُمِّ لا ينتقلُ عَنْهُ)** أي: عن مولىٰ الأم **(أَبَداً)**؛ لأنه عَتَقَ بعتق الأم مقصوداً؛ إذ هو جزء منها يقبل الإعتاق مقصوداً، فلا ينتقل ولاؤه عنه، وهذا إذا ولدته لأقلَّ من ستة أشهر؛ للتيقُّن بقيام الحمل وقت الإعتاق، وكذا لو ولدت ولدين أحدهما لأقلَّ من ستة أشهر والآخر لأكثر، لأنَّهما توأما حمل واحدٍ كما في «الهداية» **(فَإِنْ وَلَدَتْ بَعْدَ عَتْقِهَا لأَكثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَلَداً فَوَلاؤُهُ لِمَولىٰ الأُمِّ)** أيضاً؛ لأنه عتق تبعاً للأم لاتصاله بها فيتبعها في الولاء، ولكن لَما لَمْ يكن محققَ الوجودِ وقت الإعتاق لم يكن عتقه مقصوداً. **(فَإِنْ أُعْتِقَ العَبْدُ جَرَّ وَلاءَ ابنِهِ)** إلىٰ مواليه **(وَانتَقَلَ)** الولاء **(عَنْ مَوْلَىٰ الأُمِّ إِلىٰ مَوْلَىٰ الأَبِ)**؛ لأن الولاء بمنزلة النسب[2]، والنسب إلىٰ الآباء، فكذلك الولاء، وإنَّما صار أولاً لموالي الأمّ، لأنه ضرورة لعدم أهلية الأب، فإذا صار الأب أهلاً عاد الولاء إليه. **(وَمَنْ تَزَوَّجَ مِنَ العَجَمِ)** جمع العجميّ، وهو خلاف العربي وإن كان فصيحاً كما في «المغرب» **(بِمُعتَقَةٍ مِنَ العَرَبِ فَوَلَدَتْ لَهُ أَوْلاداً فَوَلاءُ أَولادِهَا لِمَوَالِيهَا عِنْدَ «أَبِي حنيفة»)**، قال في «الهداية»: وهو قول «محمد»، وقال «أبو يوسف»: حكمه حكم أبيه؛ لأن النسب إلىٰ الأب، كما إذا كان الأب عربياً، بخلاف ما إذا كان الأب عبداً، لأنه هالك معنىٰ، ولَهما أن ولاء العتاقة قويٌّ معتبر في حق الأحكام، حتىٰ اعتبرت الكفاءة فيه، والنسب في حق العجم ضعيف، فإنَّهم ضيعوا أنسابَهم، ولِهذا لَم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب، والقويٌّ لا يعارضه الضعيف، بخلاف ما إذا كان الأب عربيّاً، لأن أنساب العرب قويَّة معتبرة في حكم الكفاءة والعقل، كما أن تناصرهم بِها فأغنت عن الولاء. اهـ قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قولُهما، ومشىٰ عليه «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما كما في «التصحيح»، **(وَوَلاءُ العَتَاقَةِ تَعْصِيبٌ)** أي: موجب

---

(١) أي: حتىٰ يقضىٰ منها ديونه، ويكفن ويجهز هو منها. شرح الهداية للكنوي (٦/٤٠٢).

(٢) لقوله ﷺ: «الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب»، أخرجه ابن حبان في صحيحه (١١/٣٢٦).

فَإنْ كَانَ لِلمُعْتَق عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَهُوَ أَوْلَىٰ مِنْهُ، وَإنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَمِيرَاثُهُ لِلمُعْتِق، فَإنْ مَاتَ المَوْلَىٰ ثُمَّ مَاتَ المُعْتَقُ فَمِيرَاثُهُ لِبَنِي المَولىٰ دُونَ بَنَاتِهِ، وَلَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الوَلاءِ إلا مَا أعتَقْنَ، أَوْ أعْتَقَ مَنْ أعْتَقْنَ، أَوْ كَاتَبْنَ، أَوْ كَاتَبَ مَنْ كَاتَبْنَ، وَإذَا تَرَكَ المَولىٰ ابْناً وَأَوْلادَ ابْنٍ آخَرَ فَمِيرَاثُ المُعتَق لِلابنِ دُونَ بَنِي الابْنِ، وَالولاءُ لِلكُبْرِ. وَإذا أَسْلَمَ رَجُلٌ عَلَىٰ يَدِ رَجُلٍ وَوَالاهُ عَلَىٰ أنْ يَرِثَهُ وَيَعْقِلَ عَنْهُ، أَوْ أَسْلَمَ عَلَىٰ يَدِ غَيْرِهِ وَوَالاهَ، فَالوَلاءُ صَحِيحٌ، وَعَقْله عَلَىٰ مَوْلاهُ، ....

للعصوبة، **(فَإن كَانَ لِلمُعْتَق)** -بالبناء للمفعول- **(عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَهُوَ أَوْلَىٰ مِنْهُ)**؛ لأن عصوبة المعتق سببية، **(وَإنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ)** أي: المعتق **(عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَلِ فَمِيرَاثُهُ لِلمُعْتِق)** يعني إذا لَم يكن هناك صاحبُ فرض في حال، أما إذا كان فله الباقي بعد فرضه لأنه عصبة، ومعنىٰ قولنا: «في حال» أي: حالة واحدة كالبنت، بخلاف الأب فإن له حال فرضٍ وحال تعصيبٍ، فلا يرث المعتق في هذه الحالة كما في «الجوهرة»، وهو مقدَّم علىٰ الرد وذوي الأرحام، قال في «زاد الفقهاء»: ثم عندنا المولىٰ الأسفل لا يرث من الأعلىٰ، لأن المعتق أنعم عليه بالعتق، وهذا لا يوجد في المعتق. اهـ. **(فَإنْ مَاتَ المَوْلَىٰ)** أولاً **(ثُمَّ مَاتَ)** بعده **(المُعْتَقُ فَمِيرَاثُهُ لِبَنِي المَولىٰ دُونَ بَنَاتِهِ)**؛ لأن الولاء تعصيب، ولا تعصيب للنساء إلا ما ذكره المصنف بقوله: **(وَلَيْسَ لِلنِّسَاءِ مِنَ الوَلاءِ إلا مَا أعتَقْنَ، أَوْ أعْتَقَ مَنْ أعْتَقْنَ، أَوْ كَاتَبْنَ أَوْ كَاتَبَ مَنْ كَاتَبْنَ)**، قال في «الهداية»: بهذا اللفظ ورد الحديث عن النبي ﷺ، وفي آخره «أو جرَّ ولاءُ معتقهنَّ»[1]، ولأن ثبوت المالكية والقوة في المعتق من جهتها، فينتسب بالولاء إليها؛ وينسب إليها من ينسب إلىٰ مولاها، بخلاف النسب؛ لأن سببه الفراش، وصاحب الفراش إنَّما هو الزوج، وليس حكم ميراث المعتق مقصوراً علىٰ بني المولىٰ، بل هو لعصبته الأقرب. اهـ باختصار، **(وَإذَا تَرَكَ المَولىٰ ابْناً وَأَوْلادَ ابْنٍ آخَرَ فَمِيرَاثُ المُعتَق لِلابنِ)**، لأنه أقرب **(دُونَ بَنِي الابْنِ)** لأنَّهم أبعد **(وَالولاءُ)** حيث اجتمعت العصبة **(لِلكُبْرِ)**، قال في «الصحاح»: يقال «هو كُبْرُ قومه» أي:هو أقعدهم نسباً. اهـ، والمراد هنا أقربهم. **(وَإذا أَسْلَمَ رَجُلٌ)** حر مكلف مجهول النسب **(عَلَىٰ يَدِ رَجُلٍ وَوَالاهُ)** أي: عقد معه عقدَ الموالاة وهو أن يتعاقد معه **(عَلَىٰ أنْ يَرِثَهُ)** إذا مات **(وَيَعْقِلَ عَنْهُ)** إذا جنىٰ، **(أَوْ أَسْلَمَ عَلَىٰ يَدِ غَيْرِهِ وَوَالاهَ)** كذلك، **(فَالوَلاءُ صَحِيحٌ، وَعَقْله عَلَىٰ مَوْلاهُ)**، قال «أبو نصر الأقطع» في «شرحه»: قالوا: وإنَّما يصح الولاء بشرائط: أحدها: أن لا يكون الموالي من العرب؛ لأن تفاخر العرب بالقبائل أقوىٰ. والثاني: أن لا يكون عتيقاً؛ لأن ولاء العتق أقوىٰ. والثالث: أن لا يكون عَقَلَ عنه غيره، لتأكد ذلك. الرابع: أن يشترط العقل والإرث. اهـ.

---

(١) لم أهتدِ إليه بهذا اللفظ، وذكره الزيلعي في نصب الراية (١٥٤/٤). وقال:غريب. وله شاهد عند البيهقي في السنن الكبرىٰ (٣٠٦/١٠)، عن علي وعبد الله وزيد بن ثابت رضي الله عنهم أنهم كانوا يجعلون الولاء للكبر من العصبة، ولا يورثون النساء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن.

فَإنْ مَاتَ وَلا وَارِثَ لَهُ فَمِيرَاثُهُ لِلمَوْلَىٰ، وَإِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ فَهُوَ أَوْلَىٰ مِنْهُ، وَلِلمَوْلَىٰ أن يَنْتَقِلَ عَنْهُ بِوَلائِه إلىٰ غَيْرِه مَا لَمْ يَعقِلْ عَنْهُ، فَإذَا عَقَلَ عنهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أنْ يَتحَوَّل بِوَلائِهِ إلىٰ غَيرِه، وَلَيْسَ لِمَوْلىٰ العَتَاقَةِ أنْ يُوَالِيَ أحَداً.

(فإنْ مَاتَ) المولىٰ الأسفلُ **(وَلا وَارِثَ لَهُ فَمِيرَاثُهُ لِلمَوْلَىٰ)**[1] الأعلىٰ؛ لأن ماله حقه فيصرفه إلىٰ حيث شاء، والصرف إلىٰ بيت المال ضرورة عدم المستحق، لا أنه مستحق. «هداية». **(وإنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ فَهُوَ أَوْلَىٰ مِنْهُ)**؛ لأنه وارث شرعاً فلا يَملكان إبطاله **(ولِلمَوْلَىٰ)** الأسفل **(أن يَنْتَقِلَ عَنْهُ)** أي: عن المولىٰ الأعلىٰ **(بِوَلائه إلىٰ غَيْرِه)**، لأنه عقد غير لازم بمنْزلة الوصية، وكذا للأعلىٰ أن يتبرأ عن ولائه؛ لعدم اللزوم، إلا أنه يشترط في هذا أن يكون بِمحضر من الآخر كما في عزل الوكيل قصداً، بخلاف ما إذا عقد الأسفل مع غيره بغير محضر من الأول، لأنه فسخٌ حكمي بمنْزلة العزل الحكمي في الوكالة[2]. «هداية». وهذا **(مَالَمْ يَعقِلْ عَنْهُ، فَإذَا عَقَلَ عنهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أنْ يَتحَوَّل بِوَلائِهِ إلىٰ غَيرِه)**، لأنه تعلق به حق الغير، وكذا لا يتحول ولده[3]، وكذا إذا عقل عن ولده كما في «الهداية»، **(وَلَيْسَ لِمَوْلىٰ العَتَاقَةِ أنْ يُوَالِيَ أحَداً)**؛ لأنه لازم، ومع بقائه لا يظهر الأدنىٰ. «هداية».

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ﴾ [النساء: ٣٣]، أي: نصيبهم من الميراث، والمراد به الموالاة، وروىٰ الترمذي عن تميم الداري قال: سألت رسول الله ﷺ: ما السنة في الرجل من أهل الشرك يسلم علىٰ يد رجل من المسلمين، فقال رسول الله ﷺ: «هو أولىٰ الناس بمحياه ومماته»، أخرجه الترمذي في الفرائض، باب: ما جاء في ميراث الرجل الذي يسلم علىٰ يدي الرجل (٢١١٢)، كذا في فتح باب العناية (٣٣٨/٢).

(٢) أي: كما إذا باع الموكل ما وكل الوكيل ببيعه بغير محضره، فينعزل الوكيل. شرح الهداية للكنوي (٤١٤/٦).

(٣) أي: لا يتحول ولده إلىٰ غيره بعد الكبر، لأن ولاء الأب تأكد بعقل الجناية، وتأكد التبع بتأكد الأصل، فكما ليس للأب أن يتحول عنه بعد ما عقل جنايته، فكذا ليس لولده إذا كبر. شرح الهداية للكنوي (٤١٤/٦).

كتاب الجنايات

القَتْلُ عَلَىٰ خَمْسَةِ أَوْجُهٍ: عَمْدٍ، وَشِبْهِ عَمْدٍ، وَخَطَأٍ، وَما أُجْرِيَ مُجْرَىٰ الخَطأ، وَالقَتْلِ بِسَبَبٍ؛ فَالعَمْدُ: مَا تُعُمِّدَ ضَرْبُهُ بِسِلاحٍ، أوْ مَا أُجْرِيَ مُجْرَىٰ السِّلاحِ فِي تَفْرِيقِ الأَجْزَاءِ، كَالمُحَدَّدِ مِنَ الخَشَبِ وَالحَجَرِ وَالنَّارِ، وَمُوْجِبُ ذلكَ المَأْثَمُ وَالقَوَدُ، إلا أنْ يَعْفُوَ الأَوْلِيَاءُ، وَلا كَفَّارَةَ فِيهِ، وَشِبْهُ العَمْدِ عِنْدَ «أبي حَنِيفَةَ»: أنْ يَتَعَمَّدَ الضَّرْبَ ....

كتاب الجنايات[1]: وَجْهُ المناسبة بينه وبين العتق أن في مشروعية كل منهما إحياء معنوياً. والجنايات: جمع جِناية، وهي لغةً: التَّعدِّي. وشرعاً: عبارةٌ عن التعدِّي الواقع في النفس والأطراف. **(القَتْلُ)** الذي تتعلق به الأحكام الآتية **(عَلَىٰ خَمْسَةِ أَوْجُهٍ)** وإلا فأنواعه كثيرة كرجم وصلب وغيرهما، وهي: **(عَمْدٌ، وَشِبْهُ عَمْدٍ، وَخَطَأٌ، وَما أُجْرِيَ مُجْرَىٰ الخَطأ، وَالقَتْلِ بِسَبَبٍ)** ثم أخذ في بيانها علىٰ الترتيب فقال: **(فَالعَمْدُ: مَا)** أي آدمي **(تُعُمِّدَ)** -بالبناء للمجهول- **(ضَرْبُهُ بِسِلاحٍ، أوْ مَا أُجْرِيَ مُجْرَىٰ السِّلاحِ فِي تَفْرِيقِ الأَجْزَاءِ)** وذلك **(كَالمُحَدَّدِ)** أي: الذي له حدّ يفرِّق الأجزاء **(مِنَ الخَشَبِ وَالحَجَرِ وَالنَّارِ)**؛ لأن العمد هو القصد، ولا يوقف عليه إلا بدليله-وهو استعمال الآلة القاتلة- فأقيم الاستعمال مقام القصد، كما أقيم السفر مقام المشقة، وفي حديد غير محدَّد روايتان: أظهرهما أنه عمد كما في «الدرر» عن «البرهان»، **(وَمُوْجَبُ ذلكَ)** أي: القتل العمد **(المَأْثَمُ)**؛ لأنه من أكبر الكبائر بعد الشرك بالله[2]، **(وَالقَوَدُ)** أي: القصاص[3] **(إلا أنْ يَعْفُوَ الأَوْلِيَاءُ)** أو يصالحوا؛ لأن الحقَّ لَهم، ثم هو[4] واجب عَيْناً، وليس للولي أخذ الدية إلا برضاء القاتل. «هداية»، **(وَلا كَفَّارَةَ فِيهِ)**؛ لأنه كبيرة محضة، وفي الكفارة معنىٰ العبادة فلا يناط بِها[5]، ومن حكمه حرمان الإرث، لقوله ﷺ: «لا ميراث لقاتلٍ»[6] كما في «الهداية». **(وَشِبْهُ العَمْدِ عِنْدَ «أبي حنيفة»: أنْ يَتَعَمَّدَ الضَّرْبَ)**

---

(١) الجناية في اللغة: ما يحرم من الفعل، سواء كان في نفس أو مال أو غيرهما، وفي الفقه: فعل محرم في نفس - ويسمىٰ قتلاً- أو طرفٍ، ويسمىٰ قطعاً وجرحاً. والقتل فعلٌ يضاف إلىٰ العبد تزول به الحياة، وزوال الحياة بدون فعل العبد يسمىٰ موتاً، والكل بأجل مسمىٰ. فتح باب العناية (٣/٣١٤).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِناً مُتَعَمِّداً فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ﴾ [النساء: ٩٣] ويكفي هذه الآية موعظة في قتل النفس بغير حق. البناية شرح الهداية (١٣/٦٤).

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَىٰ﴾ [البقرة: ١٧٨] وما كتب علىٰ عباده فهو فرض. المصدر السابق.

(٤) أي: القود.

(٥) أي: لأن الكبيرة حرام ليس فيه شبهة الإباحة، وفي الكفارة معنىٰ العبادة أي دائرة بين العبادة والعقوبة فلابد أن يكون سببها دائر بين الحظر والإباحة فلا يتعلق بها الأحكام. البناية شرح الهداية (١٣/٦٨).

(٦) أخرجه ابن ماجه في الديات، باب: القاتل لا يرث (٢٦٤٦)، والنسائي في السنن الكبرىٰ (٤/٧٩).

بِمَا لَيْسَ بِسِلاحٍ، وَلا مَا أُجْرِيَ مُجْرَىٰ السِّلاحِ، وَقَالَ «أبو يُوسُف» و«محمَّدٌ»: إِذَا ضَرَبَهُ بِحَجَرٍ عَظِيمٍ، أَوْ خَشَبَةٍ عَظِيمَةٍ، فَهُوَ عَمْدٌ، وَشِبْهُ العَمْدِ: أَنْ يَتَعَمَّدَ ضَرْبَهُ بِمَا لا يَقْتُلُ غَالِباً، وَمُوجَبُ ذلِكَ عَلَىٰ القَوْلَيْنِ المَأْثَمُ وَالكَفَّارَةُ، وَلا قَوَدَ، وَفِيهِ دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ عَلَىٰ العَاقِلَةِ، وَالخَطأ عَلَىٰ وَجْهَيْنِ: خَطأٌ فِي القَصْدِ، وَهُوَ: أَنْ يَرْمِيَ شَخْصاً يَظُنُّهُ صَيداً فَإِذَا هُوَ آدَمِيٌّ، وَخَطأٌ فِي الفِعْلِ، وهُوَ: أن يَرْمِيَ غَرَضاً فَيُصِيبَ آدَمِيّاً، ومُوجَبُ ذلِكَ: الكَفَّارَةُ، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ العَاقِلَةِ، وَلا مَأْثَمَ فِيهِ، ....

(**بِمَا لَيْسَ بِسِلاحٍ، وَلا مَا أُجْرِيَ مُجْرَىٰ السِّلاحِ**) مِمَّا مرَّ لتقاصر معنَىٰ العمدية باستعمال آلة لا يقتل بها غالباً ويقصد بها غيره كالتأديب ونحوه؛ فكان شبه العمد، (**وَقَالَ «أبو يوسف» و«محمد»: إِذَا ضَرَبَهُ بِحَجَرٍ عَظِيمٍ، أَوْ خَشَبَةٍ عَظِيمَةٍ**) مِمَّا يقتل به غالباً (**فَهُوَ عَمْدٌ**)، لأنه لَما كان يقتل غالباً صار بمنْزلة الآلة الموضوعة له. (**وَشِبْهُ العَمْدِ**) عندهما (**أَنْ يَتَعَمَّدَ ضَرْبَهُ بِمَا لا يَقْتُلُ غَالِباً**)، قال «الإمام الإسبيجابي» في شرحه: الصحيح قول الإمام، وفي «الكبرىٰ»: الفتوىٰ في شبه العمد علىٰ ما قال «أبو حنيفة»، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما «تصحيح». (**وَمُوجَبُ ذلِكَ**) أي: شبه العمد (**عَلَىٰ**) اختلاف (**القَوْلَيْنِ المَأْثَمُ**)؛ لأنه قاتل، وهو قاصد في الضرب، (**وَالكَفَّارَةُ**) لشبهه بالخطأ[1]، (**وَلا قَوَدَ**)؛ لأنه ليس بعمد، (**وَفِيهِ دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ عَلَىٰ العَاقِلَةِ**)[2] والأصل في ذلك: أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا لِمعنىٰ[3] يحدث من بعد[4] فهي علىٰ العاقلة اعتباراً بالخطأ[5]. ويتعلقُ به[6] حرمانُ الإرثُ؛ لأنه جزاء القتل، والشبهة تؤثر في إسقاط القصاص دون حرمان الإرث[7] كما في «الهداية». (**وَالخَطأ عَلَىٰ وَجْهَيْنِ: خَطأٌ فِي القَصْدِ**) أي: قصد الفاعل (**وَهُوَ: أَنْ يَرْمِيَ شَخْصاً يَظُنُّهُ صَيداً فَإِذَا هُوَ آدَمِيٌّ**) أو يظنه حربياً فإذا هو مسلم، (**وَخَطأٌ فِي**) نفس (**الفِعْلِ، وهُوَ: أن يَرْمِيَ غَرَضاً**) أو صيداً (**فَيُصِيبَ آدَمِيّاً، ومُوجَبُ ذلِكَ**) في الوجهين (**الكَفَّارَةُ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ العَاقِلَةِ**)، لقوله تعالىٰ: ﴿فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ﴾ [النساء: ٩٢] الآية، (**وَلا مَأْثَمَ فِيهِ**) في الوجهين،

---

(١) أي: نظراً للآلة، فدخل تحت قوله تعالىٰ: ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلاَّ أَنْ يَصَّدَّقُوا ﴾ [النساء: ٩٢].

(٢) انظر كتاب المعاقل ص (٥٥٣).

(٣) احترز بقوله ابتداء عن دية وجبت بالصلح في القتل العمد، وعن دية وجبت علىٰ الوالد بقتل ولده عمداً، لأنها لم تجب ابتداء، لأن الواجب فيه ابتداء القصاص، إلا أنه يسقط بعلة الأبوة، فوجبت الدية صيانة للدم عن الهدر. شرح الهداية للكنوي (٨/٦).

(٤) أي: من بعد القتل. المصدر السابق.

(٥) أي: قياساً عليه. البناية شرح الهداية (٧٢/١٣).

(٦) أي: شبه العمد. المصدر السابق.

(٧) لأن الحرمان جزء القتل لقوله ﷺ: «لا ميراث لقاتل»، أخرجه ابن ماجه (٢٦٤٦). المصدر السابق.

وَمَا أُجْرِيَ مُجْرَىٰ الخَطأ مِثْلُ النَّائِمِ يَنْقَلِبُ عَلَىٰ رَجُلٍ فَيَقْتُلُهُ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الخَطإ، وأمَّا القَتْلُ بِسَبَبٍ: كَحَافِرِ البِئْرِ، وَوَاضِعِ الحَجَرِ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ، ومُوجَبُهُ إِذَا تَلفَ فِيهِ آدَميٌّ: الدِّيَةُ عَلَىٰ العاقِلَة، وَلا كَفَّارَةَ فِيهِ. وَالقِصَاصُ وَاجِبٌ بِقَتْلِ كُلِّ مَحْقُونِ الدَّمِ عَلَىٰ التَّأبِيدِ إذَا قُتِلَ عَمْداً، وَيُقْتَلُ الحُرُّ بِالحُرِّ، وَالحُرُّ بِالعَبْدِ [وَالعَبْدُ بِالحُرِّ، وَالعَبْدُ بِالعَبْدِ]، وَالمُسْلِمُ بِالذِّمِّي وَلا يُقْتَلُ المُسْلِمُ بِالمُسْتَأمَنِ، ....

قال في «الهداية»: قالوا: المراد إثم القتل، وأما في نفسه فلا يعرىٰ عن الإثم، من حيث تركُ العزيْمة والمبالغة في التثبُّت في حال الرَّمي، إذ شرعُ الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنىٰ. ويحرم عن الميراث؛ لأن فيه إثْماً فيصح تعليق الحرمان به. اهـ. **(وَمَا أُجْرِيَ مُجْرَىٰ الخَطأ مِثْلُ النَّائِمِ يَنْقَلِبُ عَلَىٰ رَجُلٍ فَيَقْتُلُهُ)**، لأنه معذور كالمخطئ **(فَحُكْمُهُ حُكْمُ الخَطأ)** من وجوب الكفارة والدِّية وحرمان الإرث. **(وأمَّا القَتْلُ بِسَبَبٍ: كَحَافِرِ البِئْرِ، وَوَاضِعِ الحَجَرِ فِي غَيْرِ مِلْكِه)** بغير إذن من السلطان. «در» عن «ابن كمال»، **(ومُوجَبُهُ)** أي: القتل بسبب **(إِذَا تَلفَ فِيهِ آدَميٌّ الدِّيَةُ عَلَىٰ العاقِلَة، وَلا كَفَّارَةَ فِيهِ)** ولا إثم، ولا يتعلق به حرمان الميراث، لأن القتل معدوم منه حقيقة، وألحق به في حق الضمان فبقي في حق غيره علىٰ الأصل[1] كما في «الهداية».

[مطلب ما يوجب القصاص وما لا يوجبه]

(وَالقِصَاصُ وَاجِبٌ بِقَتْلِ كُلِّ مَحْقُونِ الدَّمِ عَلَىٰ التَّأبِيدِ) وهو المسلم والذمي، بخلاف الحربي والمستأمن، لأن الأول غير محقون الدم، والثاني وإن كان محقون الدم في دارنا لكن لا علىٰ التأبيد، لأنه إذا رجع صار مُباح الدم، **(إذَا قُتِلَ)** -بالبناء للمجهول- **(عَمْداً)** بشرط كون القاتل مكلَّفاً، وانتفاء الشبهة بينهما، **(وَيُقْتَلُ الحُرُّ بِالحُرِّ، وَالحُرُّ بِالعَبْدِ [وَالعَبْدُ بِالحُرِّ، وَالعَبْدُ بِالعَبْدِ]**[2]**)**، لإطلاق قوله تعالىٰ: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة: ٤٥]، فإنه ناسخ لقوله تعالىٰ: ﴿الْحُرُّ بِالْحُرِّ﴾ [البقرة: ١٧٨]، ولأن القصاص يعتمد المساواة في العصمة، وهي بالدِّين أو بالدار، وهما مستويان فيهما **(وَالمُسْلِمُ بالذِّمِّي)**؛ لما روي أنه ﷺ: «قتل مسلماً بذمي»[3]، ولأن المساواة[4] في العصمة ثابتة بالدار، والمبيحُ كفرُ المحارب[5] دون المسالِم[6]، **(ولا يقتل المسْلِمُ بالمُستَأمَنِ)**، لأنه غير محقون الدم علىٰ التأبيد؛ لأنه علىٰ قصد الرجوع[7]، ولا

---

(١) أي: في حق الكفارة وحرمان الميراث. شرح الهداية للكنوي (٦/١٠).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

(٣) روىٰ الدارقطني في سننه (١٣٤/٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قتل مسلماً بمعاهد وقال: «أنا أكرم من وفىٰ بذمته».

(٤) أي: بين المسلم والذمي. البناية شرح الهداية (١٣/٨٠).

(٥) هذا جواب عن قول الشافعي رحمه الله وكذا الكفر مبيح، وتقريره إنا لا نسلم أن مطلق الكفر مبيح، بل المبيح كفر المحارب، قال الله تعالىٰ: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾ إلىٰ ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ﴾ [التوبة: ٢٩]. المصدر السابق.

(٦) أي: الذمي. شرح الهداية للكنوي (٦/١٣).

(٧) أي: إلىٰ داره.

وَيُقْتَلُ الرَّجُلُ بالمَرْأة، وَالكَبِيرُ بِالصَّغِير، وَالصحيحُ بالأعْمىٰ وَالزَّمِن، وَلا يُقْتَلُ الرَّجُلُ بابنِه، ولا بِعَبْدِه، ولا مُدبَّرِه، وَلا مُكَاتَبِه، وَلا بِعَبْدِ وَلَدِه، وَمَنْ وَرِثَ قِصَاصاً عَلَىٰ أبِيهِ سَقَطَ، وَلا يُسْتَوفَىٰ القِصَاصُ إلاَّ بِالسَّيْفِ.

يقتل الذمي بالمستأمن؛ لما بينا[1]، ويقتل المستأمن بالمستأمن قياساً للمساواة، ولا يقتل استحساناً؛ لقيام المبيح[2] كما في «الهداية». **(وَيُقْتَلُ الرَّجُلُ بالمَرْأةِ، وَالكَبِيرُ بِالصَّغِير، وَالصحيحُ بالأعْمىٰ وَالزَّمِنِ)**[3] وناقص الأطراف والمجنون؛ للعمومات[4]، ولأن في اعتبار التفاوت فيما وراء العصمة[5] امتناع القصاص[6] كما في «الهداية». **(وَلا يُقْتَلُ الرَّجُلُ بِابنِهِ)**؛ لقوله ﷺ: «لا يُقَادُ الوالد بولده»[7]، ولأنه سبب إحيائه فمن المحال أن يُستحَقَّ له إفناؤه، والجدُّ من قبل الرجال والنساء وإن علا في هذا بمنْزلة الأب، وكذا الوالدة، والجدَّة من قبل الأب أو الأم قربت أو بعدت، لما بينا[8] ويقتل الرجل بالوالد، لعدم المسقط[9] كما في «الهداية»، **(ولا بِعَبْدِهِ، ولا مُدبَّرِهِ، وَلا مُكَاتَبِهِ، وَلا بِعَبْدِ وَلَدِهِ)**؛ لأنه لا يستوجب لنفسه القصاصَ على نفسه ولا ولده عليه، وكذا لا يقتل بعبد مَلَكَ بعضه[10]؛ لأن القصاص لا يتجزأ. «هداية». **(وَمَنْ وَرِثَ قِصَاصاً عَلَىٰ أبِيهِ)** أي: أصله **(سَقَطَ)** عنه؛ لأن الفرع لا يستوجب العقوبة علىٰ أصله. وصورة المسألة: فيما إذا قتل الأبُ أبَ امرأته مثلاً ولا وارث له غيرها ثم ماتت المرأة فإنَّ ابنها منه يرث القَوَدَ الواجبَ علىٰ أبيه، فسقط لما ذكرناه، وأما تصوير «صدر الشريعة» فثبوته فيه للابن ابتداءً لا إرثاً عند «أبي حنيفة» وإن اتحد الحكم كما لا يخفىٰ. «در». **(وَلا يُسْتَوفَىٰ القِصَاصُ إلاَّ بِالسَّيْفِ)** وإن قتل بغيره؛ لقوله ﷺ: «لا قَوَدَ إلا

---

(١) إشارة إلىٰ قوله: (أنه غير محقون الدم علىٰ التأبيد).

(٢) وهو الكفر الباعث إلىٰ الحرب، لما قلنا: إنه علىٰ قصد الرجوع إلىٰ داره. البناية شرح الهداية (١٣/٨٢).

(٣) هو من طال مرضه زماناً.

(٤) أراد بها قوله تعالىٰ: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً﴾ [الإسراء: ٣٣] وغير ذلك من الآيات الدالة بعمومها علىٰ وجوب القصاص، وهذا الذي ذكرناه من قوله: (ويقتل الرجل بالمرأة... إلخ). البناية شرح الهداية (١٣/٨٢).

(٥) أي: عصمة الدم. شرح الهداية للكنوي (٦/١٤).

(٦) فإنه لابد بين كل اثنين من تفاوت، فلا يتحقق التساوي. المصدر السابق.

(٧) أخرجه الترمذي في الديات، باب: ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا (١٤٠٠)، وابن ماجه في الديات، باب: لا يقتل الوالد بولده (٢٦٦٢).

(٨) إشارة إلىٰ قوله: (لأنه سبب إحيائه). البناية شرح الهداية (١٣/٨٤).

(٩) فإن الولد ما كان سبباً لإحياء الوالد. شرح الهداية للكنوي (٦/١٥).

(١٠) أي: إذا كان عبد بين شريكين، فقتله أحدهما لا يقتل به. البناية شرح الهداية (١٣/٨٥).

وَإذَا قُتِلَ المُكَاتَبُ عَمْداً وَلَيسَ لَهُ وَارِثٌ إلا المَوْلَىٰ وَتَرَكَ وَفَاءً فَلَهُ القِصَاصُ، فَإنْ تَرَكَ وَفَاءً وَوَارِثُهُ غَيْرُ المَوْلَىٰ فلا قِصَاصَ لَهُمْ، وإنْ اجْتَمَعُوا مَعَ المَوْلَىٰ. وَإذَا قُتِلَ عَبْدُ الرَّهْنِ لَمْ يَجِبِ القِصَاصُ حَتَّىٰ يَجْتَمِعَ الرَّاهِنُ وَالمُرْتَهِنُ. وَمَنْ جَرَحَ رَجُلاً عَمْداً فَلَمْ يَزَلْ صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّىٰ مَاتَ فَعَلَيْهِ القِصَاص، وَمَنْ قَطَعَ يَدَ غَيْرِهِ عَمْداً مِنَ المِفْصَلِ قُطِعَتْ يَدُهُ، ....

بالسَّيف»[1]، والمراد به السلاح. «هداية». (وَإذَا قُتِلَ) -بالبناء للمجهول- (**المُكَاتَبُ عَمْداً**)وترك وفاء (**وَلَيسَ لَهُ وَارِثٌ إلا المَوْلَىٰ وَتَرَكَ وَفَاءً فَلَهُ القِصَاصُ**) عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، لأن حق الاستيفاء له بيقين علىٰ التقديرين[2]، وقال «محمد»: لا أرىٰ فيه قصاصاً، لأنه اشتبه فيه سبب الاستيفاء، فإنه الولاءُ إن مات حرّاً، والملك إن مات عبداً، قال «الإسبيجابي»: وهو قول «زفر» ورواية عن «أبي يوسف»، والصحيح قول «أبي حنيفة». اهـ. قيَّدنا بكونه ترك وفاءً لأنه إذا لَم يترك وفاء فللمولىٰ القصاص إجماعاً، لأنه مات علىٰ ملكه كما في «الجوهرة». (**فَإنْ تَرَكَ**) المكاتب (**وَفَاءً وَوَارِثُهُ غَيْرُ المَوْلَىٰ فلا قِصَاصَ لَهُمْ**) أي: للورثة (**وإنْ اجْتَمَعُوا مَعَ المَوْلَىٰ**)؛ لأنه اشتبه مَنْ له الحق؛ لأنه المولىٰ إن مات عبداً، والوارثُ إن مات حرّاً، إذ ظهر الاختلاف بين الصحابة ﷺ في موته علىٰ نعت الحرية أو الرق، بخلاف الأولىٰ[3]؛ لأن المولىٰ متعيِّن فيها. «هداية». (**وَإذَا قُتِلَ عَبْدُ الرَّهْنِ لَمْ يَجِبِ القِصَاصُ حَتَّىٰ يَجْتَمِعَ الرَّاهِنُ وَالمُرْتَهِنُ**)، لأن المرتَهن لا ملك له فلا يليه، والراهن لو تولاه لبطل حق المرتَهن في الدَّين، فيشترط اجتماعهما ليسقط حق المرتَهن برضاه. «هداية». (**وَمَنْ جَرَحَ رَجُلاً عَمْداً فَلَمْ يَزَلْ**) المجروحُ (**صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّىٰ مَاتَ فَعَلَيْهِ القِصَاص**)، لوجود السبب[4] وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فأضيف[5] إليه «هداية».

[مطلب في القصاص فيما دون النفس]

(**وَمَنْ قَطَعَ يَدَ غَيْرِهِ عَمْداً مِنَ المِفْصَلِ قُطِعَتْ يَدُهُ**) ولو كانت [يده][6] أكبر من يد المقطوع؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ [المائدة: ٤٥]، وهو[7] ينبئ عن المماثلة، وكل ما أمكن رعايتها فيه يجب فيه القصاص، وما لا فلا[8]، وقد أمكن في القطع من المفصل فاعتبر، ولا معتبر بكبر اليد

---

(١) أخرجه ابن ماجه في الديات، باب: لا قود إلا بالسيف (٢٦٦٧)، والدارقطني في سننه (٨٧/٣).

(٢) أي: الموت حراً والموت عبداً. شرح الهداية للكنوي (١٦/٨).

(٣) أي: فيما ليس له وارث إلا المولىٰ. المصدر السابق.

(٤) وهو: الجرح. شرح الهداية للكنوي (٢٣/٨).

(٥) أي: الحكم. المصدر السابق.

(٦) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع، والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية (٤٥١/٢).

(٧) أي: القصاص.

(٨) أي: وما لم يكن فيه رعاية المماثلة فلا يجب القصاص كما إذا كسر عظماً أو ساعداً أو كسر ضلعاً أو ما أشبه ذلك ففيه حكومة عدل. البناية شرح الهداية (١٠٩/١٣).

وَكَذَلِكَ الرِّجْلُ، ومَارِنُ الأنفِ، وَالأُذُنُ، ومَنْ ضَرَبَ عَيْنَ رَجُلٍ فَقَلَعَهَا فَلا قِصَاصَ عَلَيْهِ، وَإنْ كَانَتْ قَائِمَةً فَذَهَبَ ضَوْءهَا فَعَلَيْهِ القِصَاصُ، تُحْمَىٰ لَه المِرآةُ، وَيُجْعَلُ عَلَىٰ وَجْهِه قُطْنٌ رَطْبٌ، وتُقَابَلُ عَيْنُهُ بِالمِرآةِ حَتَّىٰ يَذْهَبَ ضَوْءهَا، وفِي السِّنِّ القِصَاصُ، وفِي كُلِّ شَجَّةٍ يمكِنُ فِيهَا المُمَاثَلَةُ القِصَاصُ، وَلا قِصَاصَ فِي عَظْمٍ إلا فِي السِّنِّ، ولَيْسَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ شِبْهُ عَمْدٍ، إنَّما هُوَ عَمْدٌ أوْ خطأ، وَلا قِصَاصَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالمرْأةِ فِيمَا دُونَ النفْسِ، وَلا بَيْنَ الحُرِّ وَالعَبْدِ، ....

وصغرها؛ لأن منفعة اليد لا تختلف بذلك. «هداية». فلو القطع من الساعد لَم يُقَدْ، لامتناع حفظ المماثلة، وهي الأصل في جريان القصاص، **(وَكَذَلِكَ الرِّجْلُ، ومَارِنُ الأنفِ، وَالأُذُنُ)**، لإمكان رعاية المماثلة **(ومَنْ ضَرَبَ عَيْنَ رَجُلٍ فَقَلَعَهَا فَلا قِصَاصَ عَلَيْهِ)**، لامتناع المماثلة **(وَ)** لكن **(إنْ كَانَتْ قَائِمَةً)** غير منخسفة **(فَذَهَبَ ضَوْءهَا)** فقط **(فَعَلَيْهِ القِصَاصُ)**، لإمكان المماثلة حينئذ كما قال: **(تُحْمَىٰ لَه المِرآةُ، وَيُجْعَلُ عَلَىٰ وَجْهِه)** وعينه الأخرىٰ **(قُطْنٌ رَطْبٌ)** أي: مبلول **(وتُقَابَلُ عَيْنُهُ بِالمِرآةِ حَتَّىٰ يَذْهَبَ ضَوْءها)**، وهو مأثور عن الصحابة رضي الله عنهم[1]. **(وفِي السِّنِّ القِصَاصُ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ﴾ [المائدة: ٤٥]، فتقلع إن قلعت، وقيل: تبرد إلىٰ اللحم، ويسقط ما سواه لتعذر المماثلة؛ إذ ربَّما تفسد لَهاته[2]، وبه أخذ صاحب «الكافي»، وفي «المجتبىٰ»: وبه يفتىٰ، وفيه: وتؤخذ الثنية[3] بالثنية والناب بالناب، ولا يؤخذ الأعلىٰ بالأسفل ولا الأسفل بالأعلىٰ. اهـ. والحاصل أنه لا يؤخذ عضو إلا بمثله **(وفِي كُلِّ شَجَّةٍ يمكِنُ فِيهَا المُمَاثَلَةُ القِصَاصُ)**؛ لَما تلونا. **(وَلا قِصَاصَ فِي عَظْمٍ إلا فِي السِّنِّ)** وهذا اللفظ مروي عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما[4]، ولأن اعتبار المماثلة في غير السن متعذر؛ لاحتمال الزيادة والنقصان، بخلاف السن، لأنه يبرد بالمبرد كما في «الهداية»، **(ولَيْسَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ شِبْهُ عَمْدٍ، إنَّما هُوَ عَمْدٌ أوْ خطأ)**، لأن شبه العمد يعود إلىٰ الآلة، والقتل هو الذي يختلف باختلافها، بخلاف ما دون النفس، لأنه لا يختلف إتلافه[5] باختلاف الآلة، فلم يبق إلا العمد والخطأ، كما في «الهداية»، **(وَلا قِصَاصَ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالمرْأةِ فِيمَا دُونَ النفْسِ، وَلا بَيْنَ الحُرِّ وَالعَبْدِ)**

---

(١) روىٰ عبد الرزاق في مصنفه (٣٢٨/٩)، عن الحكم بن عتيبة قال: لطم رجل رجلاً -أو غير اللطم- إلا أنه ذهب بصره وعينه قائمة، فأرادوا أن يقيدوه فأعيا عليهم وعلىٰ الناس كيف يقيدونه، وجعلوا لا يدرون كيف يصنعون، فأتاهم علي رضي الله عنه فأمر به فجعل علىٰ وجهه كرسف -أي القطن-، ثم استقبل به الشمس، وأدنىٰ من عينه مرآة، فالتمع بصره وعينه قائمة.

(٢) أي: لو قلع والتعبير باللهاة وقع في النهاية وتبعه الزيلعي والصواب لثاته كما وقع في الكفاية قال في «المغرب»: اللهاة لحمة مشرفة علىٰ الحلق. كذا نبه عليه ابن عابدين في حاشيته (٣٥٥/٥).

(٣) الثنايا: إحدىٰ الأسنان الأربع في مقدم الفم. معجم لغة الفقهاء / ثنايا /.

(٤) لم أهتدِ إليه بهذا اللفظ وذكره الزيلعي في نصب الراية (٣٥٠/٤) وقال: غريب. وروىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٨٠/٥)، عن الشعبي والحسن قالا: ليس في العظام قصاص، ما خلا السن أو الرأس.

(٥) أي: إتلاف ما دون النفس. البناية شرح الهداية (١١٢/١٣).

ولا بَيْنَ العبدَيْن. وَيَجِبُ القِصاصُ في الأطْرَافِ بَيْنَ المُسْلِمِ وَالكَافِرِ، وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ مِنْ نِصْفِ السَّاعِدِ، أو جَرَحَه جَائِفَةً فَبَرَأَ مِنهَا، فَلا قِصَاصَ عَلَيْه، وَإذَا كَانَتْ يَدُ المَقْطُوعِ صَحِيحَةً ويَدُ القَاطِعِ شَلاءَ أو نَاقِصَةَ الأصابعِ فَالمَقْطُوعُ بالخِيَارِ: إنْ شَاءَ قَطَعَ اليَدَ المَعِيبَةَ، وَلا شَيْءَ لَهُ غَيْرَهَا، وَإنْ شَاءَ أَخَذَ الأَرْشَ كَامِلاً، وَمَنْ شَجَّ رَجُلاً فَاسْتَوْعَبَتِ الشَّجَّةُ مَا بَيْنَ قَرْنَيْه، وهي لا تَسْتَوْعِبُ بَينَ قَرْنَيِ الشَّاجِّ، فَالمَشْجُوجُ بالخِيَارِ: إنْ شَاءَ اقْتَصَّ بِمِقْدَارِ شَجَّتِه، يَبْتَدِئُ مِنْ أيِّ الجَانِبَيْنِ شَاءَ، وَإنْ شَاءَ أَخَذَ الأَرْشَ، وَلا قِصَاصَ فِي اللِّسَانِ، وَلا فِي الذَّكَرِ، إلا أنْ تُقطَعَ الحَشَفَةُ، ....

(**ولا بَيْنَ العبدَيْن**)، لأن الأطراف يُسْلَكُ بِها مَسْلَكَ الأموال فينعدم التماثل بالتفاوت في القيمة، (**وَيَجِبُ القِصاصُ في الأطْرَافِ**) فيما (**بَيْنَ المُسْلِمِ وَالكَافِرِ**)؛ للتساوي بينهما فِي الأرش[1]. (**وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ مِنْ نِصْفِ السَّاعِدِ، أو جَرَحَه جَائِفَةً**) وهي: التي وصلت إلىٰ جوفه (**فَبَرَأَ مِنهَا، فَلا قِصَاصَ عَلَيْه**) لتعذر المماثلة، لأن الساعد عظم، ولا قصاص في عظم كما مر، والبرء في الجائفة نادر، فلا يمكن أن يجرح الجاني علىٰ وجه يبرأ منه، فيكون إهلاكاً فلا يجوز، وأما إذا لَم تبرأ فإن سَرَتْ وجبَ القَوَدُ[2]، وإلا فلا يقاد إلا أن يظهر الحال من البرء أو السراية كما في «الدر» (**وَإذَا كَانَتْ يَدُ المَقْطُوعِ صَحِيحَةً وَ**) كانت (**يَدُ القَاطِعِ شَلاَّءَ أو نَاقِصَةَ الأصابعِ فَالمَقْطُوعُ بالخِيَارِ، إنْ شَاءَ قَطَعَ اليَدَ المَعِيبَةَ، وَلا شَيْءَ لَهُ غَيْرَهَا، وَإنْ شَاءَ أَخَذَ الأَرْشَ كَامِلاً**)، لأن استيفاء حقه كاملاً متعذِّرٌ فله أن يتجوَّز بدون حقه، وله أن يعدل إلىٰ العوض، كمن أتلف مثلياً فانقطع عن أيدي الناس ولَم يبق إلا الرديء يخيّر المالك بين أخذ الموجود وبين القيمة، (**وَمَنْ شَجَّ رَجُلاً**) أي: جرحه في رأسه (**فَاسْتَوْعَبَتِ الشَّجَّةُ مَا بَيْنَ قَرْنَيْه**) أي: طرفي رأسه (**وَهِيَ**)[3] إذا أريد استيفاؤُها (**لا تَسْتَوْعِبُ ما بَينَ قَرْنَيِ الشَّاجِّ**) لكون رأسه أكبر من رأس المشجوج (**فَالمَشْجُوجُ بالخِيَارِ، إنْ شَاءَ اقْتَصَّ بِمِقْدَارِ شَجَّتِه، يَبْتَدِئُ مِنْ أيِّ الجَانِبَيْنِ شَاءَ، وَإنْ شَاءَ أَخَذَ الأَرْشَ**)، لأن في استيفائه ما بين قرني الشاج زيادةً علىٰ ما فعل، وفي استيفائه قدر حقه لا يلحق الشاجّ من الشين[4] ما لحقه فينتقص حقه، فيخير كما في يد الشَّلاَّء. (**وَلا قِصَاصَ فِي اللِّسَانِ، وَلا فِي الذَّكَرِ**) ولو القطع من أصلهما، قال في «الهداية»: وعن «أبي يوسف» أنه إذا قطع من أصله يجب، لأنه يمكن اعتبار المساواة، ولنا أنه ينقبض وينبسط فلا يمكن اعتبار المساواة. اهـ ومثله في شرح «جمال الإسلام»، ثم قال: والصحيح ظاهر الرواية كما في «التصحيح» (**إلا أنْ تُقطَعَ الحَشَفَةُ**)[5]، لأن الموضع القطع معلوم كالمفصل، ولو قطع بعض الحشفة أو بعض الذكر فلا قصاص فيه، لأن البعض لا يعلم مقداره، بخلاف الأذن إذا قطع

---

(١) أي: في الدية.

(٢) أي: إن سرت إلىٰ النفس وجب دية النفس. شرح فتح القدير (١٨٢/٧).

(٣) أي: الشجة.

(٤) الشين: العيب. اللسان / شين /.

(٥) الحشفة: القسم المكشوف من رأس الذكر بعد الختان. معجم لغة الفقهاء / حشفة /.

وَإِذَا اصطَلَحَ القَاتِلُ وأَوْلِيَاءُ المَقْتُول عَلَىٰ مَالٍ سَقطَ القِصَاصُ، وَوَجَبَ المَالُ، قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيراً، فَإِنْ عَفَا أَحَدُ الشُّرَكَاءِ مِنَ الدَّمِ أَوْ صَالَحَ مِنْ نَصِيبِهِ عَلَىٰ عِوَضٍ، سَقطَ حَقُّ البَاقِينَ مِنَ القِصَاصِ، وَكَانَ لَهُمْ نَصِيبُهُمْ مِنَ الدِّيَةِ، وَإِذَا قَتَلَ جَمَاعَةٌ واحِداً عَمْداً اقْتُصَّ مِنْ جَمِيعِهِمْ، وَإِذَا قَتَلَ وَاحِدٌ جَمَاعَةً فَحَضَرَ أَوْلِيَاءُ المَقْتُولِينَ قُتِلَ بِجَمَاعَتِهِمْ، وَلا شَيْءَ لَهُمْ غَيْرُ ذلِكَ، فَإِنْ حَضَرَ وَاحِدٌ قُتِلَ لَهُ وَسَقطَ حَقُّ البَاقِينَ،......

كله أو بعضه، لأنه لا ينقبض ولا ينبسط، وله حد يعرف، فيمكن اعتبار المساواة، والشفة إن استقصاها بالقطع يجب القصاص، لإمكان اعتبار المساواة، بخلاف ما إذا قطع بعضها، لأنه يتعذر اعتبارها. «هداية».

[مطلب إذا اصطلح القاتل وأولياء المقتول]

(وَإِذَا اصطَلَحَ القَاتِلُ وأَوْلِيَاءُ المَقْتُول عَلَىٰ مَال) معلوم **(سَقَطَ القِصَاصُ، وَوَجَبَ المَالُ)** المصالح عليه **(قَلِيلاً كَانَ)** المال **(أَوْ كَثِيراً)**[1] لأنه حقٌ ثابت للورثة يجري فيه الإسقاط عفواً، فكذا تعويضاً لاشتماله علىٰ إحسان الأولياء وإحياء القاتل فيجوز بالتراضي، والقليل والكثير[2] فيه سواء، لأنه ليس لَهم فيه نص مقدَّر، فيفوض إلىٰ اصطلاحهما كالخلع وغيره، وإن لَم يذكروا حالاً ولا مؤجَّلاً فهو حالٌ كما في «الهداية». **(فَإِنْ عَفَا أَحَدُ الشُّرَكَاءِ [مِنَ الدَّمِ]**[3] **أَوْ صَالَحَ مِنْ نَصِيبِهِ عَلَىٰ عِوَضٍ، سَقَطَ حَقُّ البَاقِينَ مِنَ القِصَاصِ، وَكَانَ لَهُمْ نَصِيبُهُمْ مِنَ الدِّيَةِ)** في مال القاتل في ثلاث سنين، لا علىٰ العاقلة[4]، ووقع في «المختار» و«مجمع البحرين»: وتجب بقيتها علىٰ العاقلة. وهذا ليس من مذهب علمائنا، ولا أعلمه قولاً لأحد مطلقاً، كذا في «التصحيح». **(وَإِذَا قَتَلَ جَمَاعَةٌ واحِداً عَمْداً اقْتُصَّ مِنْ جَمِيعِهِمْ)**، لقول عمر رضي الله عنه: «ولو تَمَالأ عليه أهل صنعاء لقَتَلْتهم»[5]، ولأن القصاص مزجرة السفهاء، فيجب تحقيقاً لحكمة الإحياء، وفي «التصحيح»: قال في «الفوائد»: وتشترط المباشرة من الكل بأن جرح كل واحد جرحاً سارياً. اهـ. وهذا إذا كان القتل عمداً، وأما إذا كان خطأً فالواجب عليهم دية واحدة **(وَإِذَا قَتَلَ وَاحِدٌ جَمَاعَةً)** عمداً **(فَحَضَرَ أَوْلِيَاءُ المَقْتُولِينَ)** جميعهم **(قُتِلَ بِجَمَاعَتِهِمْ)** اكتفاء به **(وَلا شَيْءَ لَهُمْ غَيْرُ ذلِكَ)** لأنهم اجتمعوا علىٰ قتله، وزهوق الروح لا يتبعَّض[6]، فصار كل واحد منهم مستوفياً جميع حقه، **(فَإِنْ حَضَرَ وَاحِدٌ)** من الأولياء **(قُتِلَ لَهُ)** أي: للولي الحاضر، وفي بعض النسخ[7] «به» أي: بسببه **(وَسَقَطَ حَقُّ البَاقِينَ)**، لأن حقهم في القصاص،

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ ﴾ [البقرة: ١٧٨].

(٢) أي: في المال. شرح الهداية للكنوي (٦/٣٥).

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

(٤) انظر كتاب المعاقل ص (٥٥٣).

(٥) أخرجه مالك في الموطأ (٢/٨٧١)، والدارقطني في سننه (٣/٢٠٢).

(٦) أي: لا يتجزأ.

(٧) أي: نسخ القدوري.

وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ القِصَاصُ فَمَاتَ سَقَطَ القِصَاص. وَإِذَا قَطَعَ رَجلانِ يَدَ رَجُلٍ فَلا قِصَاص عَلَىٰ وَاحِدٍ منهُمَا، وَعَلَيْهِمَا نِصْف الدِّيَة، وإنْ قَطَعَ واحِدٌ يَمِيني رَجُلَيْن فَحَضَرَا، فَلَهُما أنْ يَقْطَعَا يَدَهُ، وَيَأْخُذَا مِنْهُ نِصْفَ الدِّيَة، وَيَقتسِمَانِه نِصْفَيْن، وإنْ حَضَرَ وَاحِدٌ مِنْهُما فَقَطَعَ يَدَهُ فَلِلآخَر عَلَيْه نِصْفُ الدِّيَة، وَإِذَا أَقَرَّ العَبْدُ بِقَتْلِ العَمْدِ لَزِمَهُ القَوَدُ، وَمَنْ رَمَىٰ رَجُلاً عَمْداً فَنَفَذَ السَّهْمُ مِنْهُ إلىٰ آخَرَ فَمَاتَا، فَعَلَيْهِ القِصَاصُ لِلأَوَّلِ والدِّيَةُ لِلثَّانِي عَلَىٰ عَاقِلَتِه.

وقد فات، فصار كما إذا مات القاتل. (**وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ القِصَاصُ فَمَاتَ سَقَطَ القِصَاص**)، لفوات محل الاستيفاء. (**وَإِذَا قَطَعَ رَجلان يَدَ رَجُلٍ واحد**) أو رجله أو قَلَعَا سنّه أو نحو ذلك مما دون النفس (**فَلا قِصَاص عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنهُمَا**)، لأنّ كل واحد منهما قاطع بعض اليد، لأن الانقطاع حصل باعتمادهما، والمحل متجزئ فيضاف إلىٰ كل واحد منهما البعض، فلا مماثلة، بخلاف النفس، لأن الانزهاق لا يتجزأ، (**وَ**) يجب (**عَلَيْهِمَا نِصْف الدِّيَة**) بالسوية، لأنّها دية اليد الواحدة، (**وإنْ قَطَعَ واحِدٌ يَمِينَي رَجُلَيْنِ فَحَضَرَا، فَلَهُمَا أن يَقْطَعَا يَدَهُ، وَيَأْخُذَا مِنْهُ نِصْفَ الدِّيَة، وَيَقتسِمَانِه**) بينهما (**نِصْفَيْن**) سواء قطعهما معاً أو علىٰ التعاقب، لأنَّهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في حكمه كالغريمين في التركة، (**وإنْ حَضَرَ وَاحِدٌ مِنْهُما فقطَعَ يَدَهُ فَلِلآخَر عَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَة**)، لأن للحاضر أن يستوفي، لثبوت حقه، فإذا استوفىٰ لَم يبق محل لاستيفاء الآخر، فيتعين حقُّهُ في الدية، لأن حقه لا يسقط إلا بالعوض أو العفو. (**وَإِذَا أَقَرَّ العَبْدُ بِقَتْلِ العَمْدِ لَزِمَهُ القَوَدُ**)، لأنه لا تهمة في إقراره بالعقوبة علىٰ نفسه، بخلاف المال. (**وَمَنْ رَمَىٰ رَجُلاً عَمْداً فَنَفَذَ السَّهْمُ مِنْهُ إلىٰ آخَرَ فَمَاتَا، فَعَلَيْهِ القِصاصُ لِلأَوَّل**)، لأنه عمد (**و**) عليه (**الدِّيَةُ لِلثَّانِي عَلَىٰ عَاقِلَتِه**)، لأنه أحد نوعي الخطأ، فكأنه رمىٰ صيداً فأصاب آدمياً، والفعل يتعدَّد بتعدُّد الأثر كما في «الهداية».

كتاب الديات

إذَا قَتَلَ رَجُلٌ رَجُلاً شِبْهَ عَمْدٍ فَعَلَىٰ عَاقِلَتِه دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ، وعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ، وَدِيةُ شِبْهِ العَمْدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» و«أَبِي يوسُفَ» مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ أرْبَاعاً: خَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ، وَ خَمْسٌ وَ عِشْرُونَ حِقَّةٍ، وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً، وَلا يَثْبُتُ التَّغْلِيظُ إلا فِي الإبِلِ خَاصَّةً، فَإنْ قُضِيَ بِالدِّيَةِ مِنْ غَيْرِ الإبِلِ لَمْ تَتَغَلَّظْ. وَ قَتْلُ الخَطأ تَجِبُ بِهِ الدِّيَةُ عَلَىٰ العَاقِلَة، وَالكَفَّارَةُ عَلَىٰ القَاتِلِ، وَالدِّيَةُ فِي الخَطأ مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ أخْمَاساً: عِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ ابْنَ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُونٍ، وَ عِشْرُونَ حِقَّةً، وعِشْرُونَ جَذَعَةً، وَمِنَ العَيْنِ ....

كتاب الديات: مناسبتها للجنايات وتأخيرها عنها ظاهر. والدِّيات: جمع دية، وهي في الشرع: اسم للمال الذي هو بدل النفس، لا تسمية للمفعول بالمصدر؛ لأنه من المنقولات الشرعية. والأرش: اسم للواجب فيما دون النفس، كما في «الدر». **(إذَا قَتَلَ رَجُلٌ رَجُلاً شِبْهَ عَمْدٍ)** كما تقدم[1] **(فَعَلَىٰ عَاقِلَتِه[2] دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ، وعَلَيْه)** أيضاً **(كَفَّارَةٌ)**، وسيأتي[3] أنَّها عتق رقبةٍ مؤمنةٍ، وإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين **(وَدِيةُ شِبْهِ العَمْدِ)** المعبر عنها بالمغلظة **(عِنْدَ «أبي حنيفة» و«أبِي يوسُفَ» مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ أرْبَاعاً)**، وهي **(خَمْسٌ وَعِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ)**، وتقدم في الزكاة[4]، أنَّها: التي طعنت في السنة الثانية، **(وَخَمْسٌ وَعِشْرونَ بِنْتَ لَبُون)** وهي: التي طعنت في الثالثة، **(وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ حِقَّةٍ)** وهي: التي طعنت في الرابعة، **(وَخَمْسٌ وَعِشْرُونَ جَذَعَةً)** وهي: التي طعنت في الخامسة. وقال «محمد»: ثلاثون جذعة، وثلاثون حقة، وأربعون ثَنِيَّة[5]، كلها خَلِفَات[6] في بطونها أولادها. قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول الإمام. واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما كما في «التصحيح»، **(وَلا يَثْبُتُ التَّغْلِيظُ إلا فِي الإبِلِ خَاصَّةً)**[7]، لأن التوقيف فيه[8] **(فَإنْ قُضِيَ بِالدِّيَةِ مِنْ غَيْرِ الإبِلِ لَمْ تَتَغَلَّظْ)**، لأنه باب المقدَّرات، فيقف علىٰ التوقيف. **(وَ قَتْلُ الخَطأ تَجِبُ بِه الدِّيَةُ عَلَىٰ العَاقِلَة، وَالكَفَّارَةُ عَلَىٰ القَاتِلِ)**؛ لما بينا أولَ الجنايات[9]. **(وَالدِّيةُ فِي الخَطأ)** غير مُغَلَّظة، وهي: **(مِائَةٌ مِنَ الإبِلِ أخْمَاساً، عِشْرُونَ بِنْتَ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ ابْنَ مَخَاضٍ، وَعِشْرُونَ بِنْتَ لَبُون، وَعِشْرُونَ حِقَّةً، وعِشْرُونَ جَذَعَةً)**[10]؛ لأنَّها أليق بحالة الخطأ؛ لأن الخاطئ معذور. **(وَ)** الدية **(مِنَ العَيْنِ)** أي:

---

(١) ص (٥٣٢).

(٢) انظر كتاب المعاقل ص (٥٥٣).

(٣) ص (٥٤٨).

(٤) انظر باب زكاة الإبل ص (١٥١).

(٥) وهي: التي دخلت في السنة السادسة.

(٦) الخلفة: الحامل من النوق، وجمعها مخاض، وقد يقال: خلفات. المغرب / خلف /.

(٧) أي: لا يزاد في الدراهم والدنانير علىٰ عشرة آلاف درهم وألف دينار. البناية شرح الهداية (١٣/١٦٤).

(٨) أي: لأن الشرع ورد فيه. المصدر السابق.

(٩) ص (٥٢٨).

(١٠) وبهذا قضىٰ ﷺ في قتيل قتل خطأ أخماساً. أخرجه أبو داود (٤٥٤٥).

أَلْفُ دِينَارٍ، وَمِنَ الوَرِق عَشَرَةُ آلافِ دِرْهَمٍ، وَلا تَثْبُتُ الدِّيَةُ إلا مِنْ هذهِ الأَنْوَاعِ الثَّلاثَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمد»: مِنَ البَقَرِ مائَتَا بَقَرَةٍ، وَمِنَ الغَنَمِ أَلْفَا شَاةٍ، وَمِنَ الحُلَلِ مائَتَا حُلَّةٍ، كُلُّ حُلَّةٍ ثَوْبَانِ. ودِيَةُ المُسْلِمِ والذِّمِّيِّ سَوَاءٌ، وفِي النَّفْسِ الدِّيَةُ، وفِي المَارِنِ الدِّيَةُ، وفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ،..................

الذهب **(أَلْفُ دِينَارٍ، وَمِنَ الوَرِقِ)** أي: الفضة **(عَشَرَةُ آلافِ دِرْهَمٍ)**[1] وزن سبعة. **(وَلا تَثْبُتُ الدِّيَةُ إلا مِنْ هذهِ الأَنْوَاعِ الثَّلاثَةِ)** المذكورة **(عِنْدَ «أبي حنيفة»، وَقَالَ «أبو يوسف» و«محمد»)**: تثبت أيضاً **(مِنَ البَقَرِ مائَتَا بَقَرَةٍ، وَمِنَ الغَنَمِ أَلْفَا شَاةٍ، وَمِنَ الحُلَلِ مائَتَا حُلَّةٍ، كُلُّ حُلَّةٍ ثَوْبَان)**؛ لأن عمر رضي الله عنه هكذا جعل على أهل كل مال منها[2]، قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، واختاره «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(ودِيَةُ المُسْلِمِ والذِّمِّيِّ سَوَاءٌ)**؛ لقوله ﷺ: «دِيَةُ كلِّ ذِي عَهْدٍ في عَهْدِهِ أَلْفُ دِينَارٍ»[3]، وبه قضى أبو بكر وعمر رضي الله عنهما[4] كما في «الدرر»، ولا دية للمستأمن، هو الصحيح، وأما المرأة فدِيَتُهَا نصف الدية[5] كما في «الجوهرة». **(وفِي النَّفْسِ الدِّيَةُ)** والمراد نفسُ الحر، يستوي فيه الصغير والكبير، والوضيع والشريف، والمسلم والذمي؛ لاستوائهم في الحرمة والعصمة، وكمال الأحوال في الأحكام الدنيوية. «اختيار». **(وفِي المَارِنِ)** وهو: ما لانَ من الأنف، ويسمى الأرنبةَ **(الدِّيَةُ)**؛ لفوات منفعة الجمال، والأصل: أن كل ما يفوتُ به جنسُ المنفعة تجب به دية كاملة؛ لأن البَدَن يصير هالكاً بالنسبة إلى تلك المنفعة، ولو قطع من القصبة لا يزاد على دية واحدة؛ لأنه عضو واحد. **(وفِي اللِّسَانِ)** الفصيح إذا مُنع النطقَ أو أداءَ أكثر الحروف **(الدِّيَةُ)** قَيَّدْنا بالفَصيح، لأن في لسان الأخرس حكومةَ عَدْلٍ[6]، وبمنع النطق أو أداء أكثر

---

(١) وبهذا فرض سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الدية. أخرجه مالك في الموطأ (٢/٨٥٠).

(٢) روى أبو داود عن شعيب عن أبيه عن جده قال: «كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمان مائة دينار أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رضي الله عنه، فقام خطيباً فقال: ألا إن الإبل قد غلت، قال: ففرضها عمر رضي الله عنه على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حله، قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية. أخرجه أبو داود في الديات، باب: الدية كم هي (٤٥٤٢). وقوله: الحلل هي: برود اليمن ولا تسمى حلة إلا أن تكون ثوبين من جنس واحد حمراء. عون المعبود (٢/١٥٤).

(٣) أخرجه أبو داود في المراسيل (١/٢١٥).

(٤) روى أبو داود في المراسيل (١/٢١٧)، عن ربيعة عن عبد الرحمن قال: كان عقل الذمي مثل عقل المسلم في زمن رسول الله ﷺ وزمن أبي بكر وزمن عمر، وزمن عثمان رضي الله عنه حتى كان صدراً يعني من إمارة معاوية.

(٥) لقوله ﷺ: «دية المرأة على النصف من دية الرجل»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/٩٥).

(٦) تفسير حكومة العدل: أنه لو كان عبداً مجروحاً كم قيمته وبدون الجراحة كم قيمته فيضمن التفاوت الذي بينهما في الحر من الدية وفي العبد من القيمة. كذا في حاشية ابن عابدين (٥/٣٦٠).

وفِي الذَّكَرِ الدِّيَةُ، وفِي العَقْلِ إذَا ضَرَبَ رَأسَهُ فَذَهَب عَقْلُه الدِّيَةُ. وَفِي اللِّحْيَةِ إذَا حُلِقَتْ فَلَمْ تَنْبُتِ الدِّيَةُ، وفِي شَعْرِ الرَّأسِ الدِّيَةُ، وفِي الحَاجِبَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي العَيْنَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي اليَدَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي الرِّجْلَيْنِ ، الدِّيَةُ، وفِي الأُذُنَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي الأُنْثَيَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي ثَدْيَي المَرْأةِ الدِّيَةُ، وفِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هذه الأشْيَاءِ نِصْفُ الدِّيَةِ، وفِي أشْفَارِ العَيْنَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي أحَدِهما رُبعُ الدِّيَةِ، وَفِي كُلِّ إصْبَعٍ مِنْ أصَابِعِ اليَدَيْنِ والرِّجْلَيْنِ عُشْرُ الدِّيَةِ، والأصَابِعُ كُلُّهَا سَوَاءٌ، وكُلُّ إصْبَعٍ فِيهَا ثَلاثَةُ مَفَاصِلَ، فَفِي أحَدِهَا ثُلُثُ دِيَةِ ....

الحروف لأنه إذا منع أقلّها قُسِّمت الدية على عدد حروف الهجاء الثمانية والعشرين، أو حروف اللسان[1]، تصحيحان[2] فما أصاب الفائت يلزمه كما في «الدر»، وتمامه في «شرح الوهبانية»، **(وفِي الذَّكَرِ)** الصحيح **(الدِّيَةُ)** أما ذكر العنين والخصي والخنثى ففيه حكومة، **(وفِي العَقْلِ إذَا ضَرَبَ رَأسَهُ فَذَهَب)** منه **(عَقْلُه الدِّيَةُ)**؛ لأنه بذهاب العقل تتلف منفعة الأعضاء، فصار كتلف النفس، وكذا إذا ذهب سمعه أو بصره أو شَمُّه أو ذَوْقُه أو كلامه كما في «الجوهرة». **(وَفِي اللِّحْيَةِ)** من الرجل **(إذَا حُلِقَتْ فَلَمْ تَنْبُتِ الدِّيَةُ)** أما لحية المرأة فلا شيء فيها؛ لأنَّها نقص، وفي شرح «الإسبيجابي»: قال «الفقيه أبو جعفر الهنداوي»: هذا إذا كانت اللحية كاملة يتجمَّل بها، فإن كانت طاقات متفرقة لا يتجمل بها فلا شيء فيها، فإن كانت غير متفرقة إلا أنه لا يقع بها جمال كامل ففيها حكومة عدل. اهـ وفي «الهداية»: وفي الشارب حكومة عدل، وهو الصحيح. اهـ **(وفِي شَعْرِ الرَّأسِ)** من الرجل والمرأة إذا حلقه أو نَتَفه ولم ينبت **(الدِّيَةُ، وفِي الحَاجِبَيْنِ)** كذلك **(الدِّيَةُ، وفِي العَيْنَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي اليَدَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي الرِّجْلَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي الأُذُنَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ، وفِي الأُنْثَيَيْنِ)** أي: الخصيتين **(الدِّيَةُ، وفِي ثَدْيَي المَرْأةِ)** وحَلَمَتَيْها **(الدِّيَةُ)** أي: دية المرأة. قيَّد بالمرأة، لأن في ثدي الرجل حكومة كما في «الجوهرة»، **(وفِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْ هذه الأشْيَاءِ)** المزدوجة **(نِصْفُ الدِّيَةِ)**؛ لأن في تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة أو كمال الجمال فيجب كمال الدية، وفي أحدهما تفويت النصف فيجب نصف الدية. **(وفِي أشْفَارِ العَيْنَيْنِ)**[3] الأربعة إذا لَم تنبت **(الدِّيَةُ)**، وفي الاثنين منها نصف الدية، **(وفِي أحَدِهما رُبعُ الدِّيَةِ)**؛ لما بينا، **(وَفِي كُلِّ إصْبَعٍ مِنْ أصَابِعِ اليَدَيْنِ والرِّجْلَيْنِ عُشْرُ الدِّيَةِ)**، لقوله ﷺ: «في كلِّ إصْبَعٍ عَشْرٌ مِن الإبِلِ»[4]، **(والأصَابِعُ كُلُّهَا)** أي: صغيرها وكبيرها **(سَوَاءٌ)** لاستوائها في المنفعة، **(وكُلُّ إصْبَعٍ فِيهَا ثَلاثَةُ مَفَاصِلَ فَفِي أحَدِهَا)** أحد المفاصل **(ثُلُثُ دِيَةِ)**

---

(١) وهي ستة عشر: الألف والتاء والثاء والجيم والدال والذال والراء والزاي والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء واللام والنون. البناية شرح الهداية (١٧٦/١٣) وفي الجوهرة (١٦٧/٢) ثمانية عشر بزيادة القاف والكاف.

(٢) أي: صحح القول في حروف اللسان اثنان من الفقهاء.

(٣) أشفار العين: هي حروف الأجفان التي ينبت عليها الشعر وهو الهدب. الصحاح / شفر /.

(٤) أخرجه أبو داود في الديات، باب: ديات الأعضاء (٤٥٦٤)، والترمذي في الديات، باب: ما جاء في دية الأصابع (١٣٩١).

الإِصْبَعِ، وَمَا فِيهَا مِفْصَلانِ، فَفِي أَحَدِهِمَا نِصْفُ دِيَةِ الإِصْبَعِ، وفِي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ، والأَسْنَانُ وَالأَضْرَاسُ كُلُّهَا سَواءٌ، وَمَنْ ضَرَبَ عُضْواً فأَذْهَبَ مَنْفَعَتَهُ فَفِيهِ دِيةٌ كامِلَةٌ، كَمَا لَوْ قَطَعَهُ، كَاليَدِ إِذَا شَلَّتْ، وَالعَيْنِ إِذَا ذَهَبَ ضَوْءهَا. والشِّجَاجُ عَشَرَةٌ: الحَارِصَةُ، والدَّامِعَةُ، والدَّامِيَةُ، وَالبَاضِعَةُ، وَالمُتَلاحِمَةُ، وَالسِّمْحَاقُ، وَالمُوضِحَةُ، وَالهَاشِمَةُ، وَالمُنَقِّلَةُ، والآمَّةُ، فَفِي المُوضِحَةِ القِصَاصُ إِنْ كَانَتْ عَمْداً،................

(الإِصْبَعِ)؛ لأنه ثلثها **(وَمَا فِيهَا مِفْصَلانِ، فَفِي أَحَدِهِمَا نِصْفُ دِيَةِ الإِصْبَعِ)**؛ لأنه نصفها، توزيعاً للبدل على المبدل **(وفِي كُلِّ سِنٍّ)** من الرجُل نصفُ عشر الدية، وهي: **(خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ)**[1] أو خمسون ديناراً، أو خمسمائة درهم، وحينئذٍ تزيد ديةُ الأسنان كلها على دية النفس بثلاثة أخماسها؛ لأنَّها في الغالب اثنان وثلاثون، عشرون ضرساً، وأربعة أنياب، وأربعة ثنايا، وأربعة ضواحك، ولا بأس في ذلك؛ لثبوته بالنص[2] على خلاف القياس كما في «الغاية»، وفي «العناية»: وليس في البدن ما يجب بتفويته أكثر من قدر الدية سوى الأسنان. اهـ. قَيَّدنا بسنّ الرجل، لأن دية سن المرأة نصف دية سن الرجل، كما في «الجوهرة»، **(والأَسْنَانُ وَالأَضْرَاسُ كُلُّهَا سَواءٌ)**، لاستوائها في المعنى؛ لأن الطواحن وإن كان فيها منفعة الطحن ففي الضواحك زينة تساوي ذلك كما في «الجوهرة». **(وَمَنْ ضَرَبَ عُضْواً فأَذْهَبَ مَنْفَعَتَهُ فَفِيهِ دِيةٌ كامِلَةٌ)**، أي: دية ذلك العضو، وإن بقي قائماً، ويصير **(كَمَا لَوْ قَطَعَهُ)** وذلك **(كَاليَدِ إِذَا شَلَّتْ وَالعَيْنِ إِذَا ذَهَبَ ضَوْءهَا)**؛ لأن المقصود من العضو منفعته، فذهاب منفعته كذهاب عينه. **(والشِّجَاجُ)** وهو: ما يكون في الوجه والرأس من الجراحة **(عَشَرَةٌ)**[3] وهي **(الحَارِصَةُ)** -بمهملات- وهي: التي تحرص الجلد، أي: تخدشه، **(والدَّامِعَةُ)** -بمهملات أيضاً- وهي: التي تظهر الدم كالدمع ولا تُسيله، **(والدَّامِيَةُ)** وهي: التي تُسيل الدم، **(وَالبَاضِعَةُ)** وهي: التي تَبْضَع اللحم أي: تقطعه، **(وَالمُتَلاحِمَةُ)** وهي: التي تأخذ في اللحم ولا تبلغ السِّمْحَاق، **(وَالسِّمْحَاقُ)** وهي: التي تصل السِّمْحَاق، وهي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس، **(وَالمُوضِحَةُ)** وهي: التي توضح العظم أي: تُظْهره، **(وَالهَاشِمَةُ)** وهي: التي تُهشم العظم أي: تكسره، **(وَالمُنَقِّلَةُ)**وهي: التي تنقل العظمَ عن موضعه بعد كسره، **(والآمَّةُ)** وهي: التي تصل إلى أم الدماغ، وهي: الجلدة التي فيها الدماغ، وبعدها الدامغة -بغين معجمة- وهي: التي تُخْرِج الدماغ، ولم يذكرها «محمد» للموت بعدها عادةً، فتكون قتلاً، لا شِجَاجاً؛ فعُلم بالاستقراء بحسب الآثار أنَّها لا تزيد على العشرة. «در». **(فَفِي المُوضِحَةِ القِصَاصُ إِنْ كَانَتْ)** الشجة **(عَمْداً)**؛ لإمكان

---

(١) بهذا قضى ﷺ في السن خمساً من الإبل. أخرجه ابن ماجه في الديات، باب: دية الأسنان (٢٦٥١).

(٢) وهو قوله ﷺ: «الأسنان سواء الثنية والضرس سواء هذه وهذه سواء»، أخرجه أبو داود في الديات، باب: ديات الأعضاء (٤٥٥٩).

(٣) أي: الشجاج عشرة أنواع. البناية شرح الهداية (١٣/١٨٨).

ولا قِصَاصَ فِي بَقِيّة الشِّجَاج، وَمَا دُونَ المُوضِحَة فَفيه حُكُومَةُ عَدْل، وفِي المُوضِحَة إنْ كَانَتْ خَطَأً نِصْفُ عُشْرِ الدِّية، وفِي الهَاشِمَة عُشْرُ الدِّية، وفِي المُنقلَة عُشْرٌ وَ نِصفُ عُشْرِ الدِّية، وفِي الآمَّة ثُلُثُ الدِّيَة، وفِي الجَائِفَة ثُلُثُ الدِّية، فَإنْ نَفَذَتْ فَهِيَ جَائِفتَان، فَفِيهِمَا ثُلُثَا الدِّيَة، وفِي أَصَابِعِ اليَدِ نِصْفُ الدّية، وَإنْ قَطَعَهَا مَعَ الكَفّ فَفيهَا نِصْفُ الدّيةِ، وَإنْ قَطَعَهَا مَعَ نِصْفِ السَّاعِدِ، فَفِي الكَفّ نِصفُ الدّيَةُ، ....

المماثلة فيها بالقطع إلىٰ العظم فيتساويان، ثم ما فوقها لا قصاص فيه بالإجماع؛ لتعذر المماثلة، وأما ما قبلها ففيه خلاف، روىٰ «الحسن» عن «أبي حنيفة» لاقصاص فيها، وذكر «محمد» في «الأصل» - وهي ظاهر الرواية- أن فيه القصاص إلا في السِّمْحاق فإنه لا قصاص فيه إجماعاً، لتعذر المماثلة؛ إذ لا يمكن أن ينشقّ حتىٰ ينتهي إلىٰ جلدة رقيقة فوق العظم، بخلاف ما قبلها، لإمكانه بعمل حديدة بقدر ذلك وتنفذ في اللحم إلىٰ آخرها فَيَسْتَوْفىٰ منه كما في «الجوهرة»، ومثله في «الهداية» وشرح «الإسبيجابي». **(ولا قِصَاصَ فِي بَقِيّة الشِّجَاج)**، هذا بعمومه إنَّما هو رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، وأما علىٰ ما ذكره «محمد» في «الأصل» فمحمول علىٰ ما فوق الموضِحة. «جوهرة». ثم ما لا قصاص فيه يستوي فيه العمد والخطأ **(وَمَا دُونَ المُوضِحَةِ)** من الستة السابقة **(فَفِيهِ حُكُومَةُ عَدْل)** وهي كما قال «الطحاوي»: أن يُقَوَّم مملوكاً بغير هذا الأثر، ثم معه، فَقَدْرُ التفاوت بين الثمنين يجب بحسابه من دية الحر؛ فإن كان نصف عشر الثمنين وجب نصف عشر الدية، وهكذا، وبه يفتىٰ كما في «الدر» تبعاً «للوقاية» و«النقاية» و«الملتقىٰ» و«الخانية» وغيرها. **(وَ)** يجب **(فِي المُوضِحَةِ إنْ كَانَتْ خَطَأً نِصْفُ عُشْرِ الدِّيةِ)**، وذلك من الدراهم خمسمائة درهم في الرجل، ومائتان وخمسون في المرأة، وهي علىٰ العاقلة، ولا تعقل العاقلة ما دونَها كما يأتي **(وفِي الهَاشِمَةِ عُشْرُ الدِّية، وفِي المُنقلَةِ عُشْرٌ وَنِصفُ عُشْرِ الدِّيةِ، وفِي الآمَّةِ ثُلُثُ الدِّية، وفِي الجَائِفَةِ)** وهي: من الجراحة لا من الشجاج، وهي: التي تصل إلىٰ الجوف **(ثُلُثُ الدِّية)** أيضاً؛ لأنَّها بمنْزلة الآمَّة، وكل ذلك ثبت بالحديث[1]، **(فَإنْ نَفَذَتْ)** الجائفة **(فَهِيَ جَائِفتَان، فَفِيهِمَا ثُلُثَا الدِّيَة)** في كل جائفة ثلثها، كما قضىٰ بذلك أبو بكر رضي الله عنه[2]. **(وَ)** يجب **(فِي)** قطع **(أَصَابِعِ اليَدِ)** كلها **(نِصْفُ الدّية)**؛ لأن في كل إصبع عُشْرَ الدية كما مر[3]، **(وَ)** كذا الحكم **(إنْ قَطَعَهَا مَعَ الكَفّ فَفيهَا)** أي: الأصابع مع الكف **(نِصْفُ الدّيةِ)**؛ لأن الكف تبع للأصابع **(وَإنْ قَطَعَهَا)** أي: الأصابع **(مَعَ نِصْفِ السَّاعِدِ، فَفِي الكَفّ نصف الدّيَةُ)**

---

(١) وهو ما كتبه سيدنا رسول الله ﷺ إلىٰ أهل اليمين من حديث طويل، كتب فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم رضي الله عنه. أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٨٩/٤).

(٢) روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٥٨/٨)، عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه: أن أبا بكر رضي الله عنه قضىٰ في الجائفة نفذت بثلثي الدية.

(٣) ص (٥٣٨).

وفِي الزِّيَادَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ، وفِي الإصْبَعِ الزَّائِدَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ، وفِي عَيْنِ الصَّبِيّ وذَكَرِه ولِسَانِه إذَا لَمْ تُعْلَمْ صِحَّتُهُ حُكُومَةُ عَدْلٍ، ومَنْ شَجَّ رَجُلاً مُوضِحَةً فَذَهَبَ عَقْلُهُ أوْ شَعْرُ رَأسِه دَخَلَ أرْشُ الموضِحَةِ في الدّيـةِ، وإنْ ذَهَبَ سَمْعُهُ أو بَصَرُهُ أوْ كَلامُهُ فَعَلَيْه أرْشُ المُوضِحَةِ مَعَ الدِّيَّةِ، ومَنْ قَطَعَ إصْبَعَ رَجُلٍ فَشَـلَّتْ أُخـرىٰ إلىٰ جَنْبِهَا فَفِيهمَا الأرْشُ، ولا قِصَاصَ فِيه عِنْدَ «أبِي حَنيفَةَ»، وَمَنْ قَلَعَ سِنَّ رَجُـلٍ فَنَبَتَتْ مَكانَـهَا أُخْـرَىٰ سَقَطَ الأرْشُ، وَمَنْ شَجَّ رَجُلاً فَالْتَحَمَتْ ولَمْ يَبْقَ لَهَا أثَرٌ ونَبَتَ الشَّعْرُ سَـقَطَ الأرْشُ عِنْـدَ «أبِـي حَنِيفَـةَ»، وَقَالَ «أبُو يُوسُفَ»: عَلَيْهِ أرْشُ الألَمِ، وَقَالَ «مُحَمَّدٌ»: عَلَيْهِ أجْرَةُ الطَّبِيبِ.........................

(وفِي الزِّيَادَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ) قال «جمال الإسلام»: وهذا قـول «أبـي حنيفـة» و«محمـد»، وعنـد «أبـي يوسف»: لا يجب فيها إلا أرْشُ[1] اليد، و«الصحيح» قولُهما، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي». «تصحيح» **(و)** يجب **(فِي الإصْبَعِ الزَّائِدَةِ حُكُومَةُ عَدْلٍ)** تشريفاً للآدمي؛ لأنَّها جزء من يده لكن لا منفعة فيها ولا زينة؛ وكذا السن الزائدة. «جوهرة»، **(و)** كذا **(فِي عَيْنِ الصَّبِيّ وذَكَرِه ولِسَانِه إذَا لَمْ تُعْلَمْ صِحَّتُهُ)** أي: صحة ذلك العضو بنظر في العين وحركة في الذكر وكلام في اللسان **(حُكُومَةُ عَدْلٍ)**؛ لأن منفعته غير معلومة. **(ومَنْ شَجَّ رَجُلاً مُوضِحَةً فَذَهَبَ)** بسببها **(عَقْلُهُ أوْ شَعْرُ رَأسِه)** كله فلم ينبت **(دَخَلَ أرْشُ الموضِحَةِ في الدِّيَّةِ)**؛ لدخول الجزء في الكل، كمن قطع إصبعاً فشَلَّت اليد. قيدنا بالكل، لأنه إذا تناثر بعضه ينظر إلىٰ أرش الموضحة وإلىٰ الحكومة في الشعر؛ فإن كانا سواءً يجب أرش الموضحة، وإن كان أحدهما أكثر من الآخر دخل الأقل في الأكثر، كما في «الجوهرة»، **(وإنْ ذَهَبَ)** بسببها **(سَمْعُهُ أو بَصَرُهُ أوْ كَلامُهُ فَعَلَيْه أرْشُ المُوضِحَةِ مَعَ الدِّيَّةِ)** ولا يدخل فيها؛ لأنه كأعضاء مختلفة، بخلاف العقل؛ لعود نفعه للكل، **(ومَنْ قَطَعَ إصْبَعَ رَجُلٍ فَشَلَّتْ أُخرىٰ إلىٰ جَنْبِهَا فَفِيهمَا الأرْشُ، ولا قِصَاصَ فِيه عِنْدَ «أبِي حنيفة»)**، وعندهما عليه القصاص في الأولىٰ، والأرش في الأخرىٰ، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، وعليه مشىٰ «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح»، **(و مَنْ قَلَعَ سِنَّ رَجُلٍ فَنَبَتَتْ مَكانَهَا أُخْرَىٰ سَقَطَ الأرْشُ)**؛ لأن حقه قد انجبر بعود المنفعة والزينة، **(وَمَنْ شَجَّ رَجُلاً فَالْتَحَمَتْ)** الشجة **(ولَمْ يَبْقَ لَهَا أثَرٌ ونَبَتَ الشَّعْرُ)** كعادته **(سَقَطَ الأرْشُ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لزوال الشَّيْن[2] الموجِب له، ولم يبق سوىٰ مجرد الألم، وهو لا يوجب الأرْش، **(وَقَالَ «أبو يوسف»: عَلَيْهِ أرْشُ الألَمِ)** وهي: حكومة عدلٍ. «هداية»، **(وَقَالَ «محمد»: عَلَيْهِ أجْرَةُ الطَّبِيبِ)** وثمن الدواء؛ لأنه إنَّما لزمه ذلك من فعله، وفي «الدر» عن شرح «الطحاوي»: فُسِّر قول «أبي يوسف» أرش الألم بأجرة الطبيب وثمن الدواء؛ فعليه لا خلاف بينهما. اهـ وفي «التصحيح»: وعلىٰ قول الإمام اعتمد الأئمة «المجبوبيُّ» و«النسفي» وغيرهما، لكن قال في «العيون»: لا يجب عليه شيء قياساً، وقالا: يستحسن أن تجب عليه حكومة عدل مثل أجرة الطبيب

---

(١) الأرش: دية الجراحات. معجم لغة الفقهاء / أرش /.

(٢) تقدم تعريفها ص (٥٣٣).

وَمَنْ جرَحَ رَجُلاً جِراحَةً لَمْ يُقْتَصَّ مِنْهُ حَتَّىٰ يَبْرَأَ. وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ خطَأً، ثُمَّ قَتَلَهُ قَبْلَ البُرْءِ، فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ وَسَقَطَ أَرْشُ اليَدِ. وكُلُّ عَمْدٍ سَقَطَ فِيهِ القِصَاصُ بِشُبْهَةٍ فَالدِّيَةُ فِي مَالِ القَاتِلِ، وكُلُّ أَرْش وَجَبَ بِالصُّلْحِ فَهُوَ فِي مَالِ القَاتِلِ. وَإِذَا قَتَلَ الأَبُ ابْنَهُ عَمْداً فَالدِّيَةُ فِي مَالِهِ فِي ثَلاثِ سِنِينَ، وكُلُّ جِنَايَةٍ اعْتَرَفَ بِهَا الجَانِي فَهِيَ فِي مَالِهِ؛ ولا يُصَدَّقُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ. وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ خطَأٌ، وفِيهِ الدِّيَةُ عَلَىٰ العَاقِلَةِ. وَمَنْ حفَرَ بِئْراً فِي طَرِيقِ المُسْلِمِينَ، أَوْ وَضَعَ حَجَراً فَتَلِفَ بِذلِكَ إِنْسانٌ فَدِيَتُهُ عَلَىٰ.........................

وثمن الدواء، وهكذا كل جراحة برئت زَجْراً للجناية وجبراً للضرر. اهـ. **(وَمَنْ جَرَحَ رَجُلاً جِرَاحَةً لَمْ يُقْتَصَّ مِنْهُ)** حالاً، بل **(حَتَّىٰ يَبْرَأَ)** منه؛ لأن الجرح معتبر بما يؤول إليه؛ لاحتمال السِّراية إلىٰ النفس فيظهر أنه قَتْلٌ، وإنَّما يستقرّ الأمر بالبرء، **(وَمَنْ قَطَعَ يَدَ رَجُلٍ خَطَأً، ثُمَّ قَتَلَهُ)** خطأ أيضاً **(قَبْلَ البُرْءِ)** منها **(فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ وَسَقَطَ أَرْشُ اليَدِ)**؛ لاتحاد جنس الجناية. وهذه ثَمانية مسائل؛ لأن القطع إما عمد أو خطأ، والقتل كذلك، فصارت أربعة، ثم إما أن يكون بينهما برء أو لا، صارت ثمانية، فإن كان كل منهما عمداً وبرئ بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل، وإن لَم يبرأ فكذلك عند الإمام خلافاً لهما، وإن كان كل منهما خطأ فإن برئ بينهما أخذ بهما، فتجب دية اليد والنفس، وإن لَم يبرأ بينهما كَفَتْ دية القتل، وهي مسألة «الكتاب»، وإن قطع عمداً ثم قتل خطأ أو بالعكس - سواءٌ برئ بينهما أو لم يبرأ- أخذ بِهما؛ لاختلاف الجنايتين، وتَمامه في «صدر الشريعة». **(وكُلُّ عَمْدٍ سَقَطَ فِيهِ القِصَاصُ بِشُبْهَةٍ)** ككون القاتل أباً، أو مَنْ له القِصَاصُ ولداً للجاني، أو كان في القاتلين صغيرٌ، أو عَفا أحدُ الأولياء، **(فَالدِّيَةُ فِي مَالِ القَاتِلِ)** في ثلاث سنين[1]، **(وكُلُّ أرْش وَجَبَ بِالصُّلْحِ فَهُوَ فِي مَالِ القَاتِلِ)** أيضاً، وتجب حالاً؛ لأنه استحق بالعقد، وما يستحق بالعقد فهو حال إلا إذا اشترط فيه الأجل كأثمان المبيعات[2] كما في «الجوهرة». **(وَإِذَا قَتَلَ الأَبُ ابْنَهُ عَمْداً فَالدِّيَةُ فِي مَالِهِ فِي ثَلاثِ سِنِينَ)** وكذا لو شاركه في قتله أجنبي فالدية عليهما، وسقط عنه القصاص، وإذا اشترك عامدان في قتل رجل فعُفِي عن أحدهما فالمشهور أن الآخر يجب عليه القصاص، وعن «أبي يوسف» لا قصاص عليه؛ لأنه لَما سقط عن أحدهما صار كأن جميع النفس مستوفاة بفعله، كذا في «الكرخي» «جوهرة» **(وكُلُّ جِنَايَةٍ اعْتَرَفَ بِهَا الجَانِي فَهِيَ فِي مَالِهِ؛ ولا يُصَدَّقُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ)** ويجب حالاً؛ لأنه التزمه بإقراره. **(وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ خَطَأٌ)**؛ لأنه ليس لَهما قصد صحيح؛ ولذا لَم يأثما **(وَ)** يجب **(فِيهِ الدِّيَةُ عَلَىٰ العَاقِلَةِ)** ولا يحرم الميراث؛ لأنه للعقوبة، وهُما ليسا من أهل العقوبة. **(وَمَنْ حَفَرَ بِئْراً فِي طَرِيقِ المُسْلِمِينَ، أَوْ وَضَعَ حَجَراً)** أو خشبةً أو تراباً **(فَتَلِفَ بِذلِكَ إِنْسانٌ فَدِيَتُهُ عَلَىٰ)**

---

(١) لما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٠٩/٨)، عن عامر الشعبي قال: جعل عمر بن الخطاب ﷺ الدية في ثلاث سنين، وثلثي الدية في سنتين، ونصف الدية في سنتين، وثلث الدية في سنة.

(٢) فإن شرط في البيع أجل كان مؤجلاً وإن لم يشترط كان حالاً. البناية شرح الهداية (٢١٤/١٣).

عَاقِلَتِه، وإنْ تَلِفَ فِيه بَهِيمَةٌ فَضَمَانُهَا فِي مَالِه، وإن أَشْرَعَ فِي الطَّرِيق رَوْشَناً أو ميزاباً فَسَقَطَ عَلَىٰ إنْسَان فَعَطِبَ فَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِه، ولا كَفَّارَةَ عَلَىٰ حَافِر البِئْر وَوَاضِعِ الحَجَر، وَمَنْ حَفَرَ بِئْراً فِي مِلْكِه فَعَطِبَ بِه إنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ، والرَّاكِبُ ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَتِ الدَّابَّةُ، وَمَا أَصَابَتْ بِيَدِهَا أَوْ كَدَمَتْ، وَلا يَضْمَنُ مَا نَفَحَتْ بِرِجْلِهَا أو ذَنَبِهَا، ....

(عَاقِلَتِهِ)؛ لوجوبِها بِتسبّبه، **(وإنْ تَلِفَ فِيه بَهِيمَةٌ فَضَمَانُهَا فِي مَالِه)**، لأنه ضمان مال، وضمانُ المال لا تحمله العاقلة، **(وإن أَشْرَعَ)** أي: أخرج **(فِي الطَّرِيق رَوْشَناً)**[1] كظلّة وجزع وممرٍّ عُلْو **(أو ميزاباً)** أو نحو ذلك **(فَسَقَطَ عَلَىٰ إنْسَان فَعَطِبَ)** أي: هلك **(فَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِه)**؛ لوجوبِها بتسببه، وهذا إن أصابه الطرف الخارج، أما لو أصابه الطرف الداخل الذي هو في حائطه فلا ضمان عليه؛ لعدم تَعَدِّيه؛ لأنه موضوع في ملكه، وإن أصابه الطرفان جميعاً[2] ضمن النصف، وإن لَم يُعلم أيّ الطرفين أصابه فالقياس أن لا يضمن للشك، وفي الاستحسان يضمن النصف كما في «الجوهرة»، ثم هو جائز إن لَم يضر بالعامة، ولكل واحد من أهل الخصومة مَنْعُهُ ومطالبته بنَقْضِه إذا بَنَىٰ لنفسه من غير إذن الإمام، وإن بنَىٰ للمسلمين كمسجد ونحوه أو بإذن الإمام لا ينقض، وأما إذا كان يضرّ بالعامة فلا يجوز مطلقاً، والجلوس في الطريق للبيع والشراء علىٰ هذا، وهذا كله في الطريق العام، أما غير النافذ فلا يجوز إحداث شيء فيه مطلقاً إلا بإذنهم؛ لأنه بمنْزلة الملك الخاصّ بِهم، **(ولا كَفَّارَةَ عَلَىٰ حَافِرِ البِئْرِ وَوَاضِعِ الحَجَرِ)**؛ لأنَّها تتعلق بحقيقة القتل، والمتسبِّب ليس بقاتل حقيقةً؛ لأنه قد يقع بعد موته، ويستحيل أن يكون الميت قاتلاً، ولا يحرم الميراث؛ لما بينا كما مر، **(وَمَنْ حَفَرَ بِئْراً فِي مِلْكِهِ فَعَطِبَ بِهَا إنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ)**؛ لأنه غير متعدٍّ في فعله؛ فلا يلزمه ضمان ما تولّد منه. **(والرَّاكِبُ)** في طريق العامة **(ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَتِ الدَّابَّةُ، وَمَا أَصَابَتْ بِيَدِهَا)** أو رجلها أو صَدَمَتْهُ برأسها **(أَوْ كَدَمَتْ)** أي: عضت بفمها؛ لإمكان التحرز عنه، **(وَلا يَضْمَنُ مَا نَفَحَتْ)** أي: ضربت **(بِرِجْلِهَا أو ذَنَبِهَا)** والأصل: أن المرور في طريق المسلمين مُبَاح، لكنه مقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه، دون ما لا يمكن؛ لما فيه من المنع[3] من التصرف وسد بابه[4]، والاحترازُ عن الوطء وما

---

(١) الروشن: ما يخرج من الجدار بارزاً عنه يوسع به المنزل العلوي. معجم لغة الفقهاء / روشن /.

(٢) أي: الداخل والخارج.

(٣) أي: في التقييد بشرط السلامة فيما لا يمكن التحرز عنه، أي: إنا لو شرطنا عليه السلامة فيما لا يمكن التحرز عنه تعذر عليه استيفاء حقه، لأنه لا يمتنع من المشي والسير علىٰ الدابة مخافة أن يبتلىٰ بما لا يمكن التحرز عنه، فأما ما يستطاع الامتناع عنه لو شرط عليه صفة السلامة من ذلك، لا يمنع عليه استيفاء حقه، وإنما يلزمه به نوع احتياط في الاستيفاء. المبسوط للسرخسي (١٨٨/٢٦).

(٤) أي: باب التصرف. البناية شرح الهداية (٢٥٦/١٣).

فَإِنْ رَاثَتْ أَوْ بَالَتِ فِي الطَّرِيق فَعَطِبَ بِهِ إِنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ، وَالسَّائِق ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ بِيَدِهَا أو رِجْلِهَا، وَالقَائِدُ ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ بِيَدِها دُون رِجْلِهَا، وَمَنْ قَادَ قِطاراً فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُ سَائِقٌ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمَا. وَ إِذَا جَنَىٰ العَبْدُ جِنَايَةً خَطَأً قِيلَ لِمَوْلاهُ: إِمَّا أَنْ تَدْفَعَهُ بِهَا، أَوْ تَفْدِيَهُ، فَإِنْ دَفَعَهُ مَلَكَهُ ....

يضاهيه[1] ممكن، فإنه ليس من ضرورات التسيير، فقُيِّد[2] بشرط السلامة عنه، والنفحة بالرِّجْل والذَّنَب ليس يمكنه الاحتراز عنه فلم يتقيد به[3] كما في «الهداية»، **(فَإِنْ رَاثَتْ)** الدابة **(أَوْ بَالَتِ فِي الطَّرِيق)** وهي تسير **(فَعَطِبَ بِهِ إِنْسَانٌ لَمْ يَضْمَنْ)**، لأنه من ضرورات السير، فلا يمكنه الاحتراز عنه، وكذا إذا أوقفها لذلك، لأن من الدواب ما لا يفعل ذلك إلا بالإيقاف، وإن أوقفها لغير ذلك فعطب إنسان بروثها أو بولها ضمن؛ لأنه متعدٍّ في هذا الإيقاف؛ لأنه ليس من ضرورات السير. «هداية». **(وَالسَّائِق)** للدابة **(ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ بِيَدِهَا أو رِجْلِهَا، وَالقَائِدُ)** لها **(ضَامِنٌ لِمَا أَصَابَتْ بِيَدِها دُون رِجْلِهَا)**، قال «الزاهدي» في شرحه وصاحب «الهداية» فيها وفي «مجموع النوازل»: هكذا ذكره «القدوري» في مختصره، وبذلك أخذ بعض المشايخ، وأكثر المشايخ على أن السائق لا يضمن النفحة لأنه لا يمكنه دفعها عنها، وإن كانت ترىٰ منه، وهو الأصح. «تصحيح». وقال في «الهداية»: وفي «الجامع» وكلُّ شيء ضمنه الراكب يضمنه السائق والقائد؛ لأنَّهما متسبِّبان بمباشرتهما شرطَ التلف وهو تقريب الدابة إلىٰ مكان الجناية فيتقيد بشرط السلامة فيما يمكن الاحتراز عنه كالراكب، إلا أن علىٰ الراكب الكفارة فيما وطئت ولا كفارة عليهما[4]، وتَمامه فيها[5]. **(وَمَنْ قَادَ قِطاراً**[6] **فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا وَطِئَ)**؛ لأن عليه حفظه كالسائق فيصير متعدياً بالتقصير فيه، والتسبب بوصف التعدِّي سببُ الضمان، إلا أن ضمان النفس علىٰ العاقلة، وضمان المال في ماله كما في «الهداية»، **(فَإِنْ كَانَ مَعَهُ)** أي: مع القائد **(سَائِقٌ فَالضَّمَانُ عَلَيْهِمَا)**، لاشتراكهما في ذلك؛ لأن قائد الواحدِ قائدٌ للكل، وكذا السائق لاتصال الأزِمّة[7]. **(وَإِذَا جَنَىٰ العَبْدُ جِنَايَةً خَطَأً)** علىٰ حر أو عبد، في النفس أو ما دونَها، قَلَّ أرشها أو كثر **(قِيلَ لِمَوْلاهُ)**: أنت بالخيار **(إِمَّا أَنْ تَدْفَعَهُ بِهَا)** إلىٰ وليِّ الجناية، **(أَوْ تَفْدِيَهُ)** بأرشها حالاً. قَيَّد بالخطأ، لأنه في العمد يجب عليه القصاص، وإنَّما يفيد في النفس فقط، وأما فيما دونَها فلا يفيد، لاستواء خَطَئِهِ وعمده فيما دونها، **(فَإِنْ دَفَعَهُ)** مولاه بها **(مَلَكَهُ)**

---

(١) أي: وما يشابهه من الكدم والخبط وغيرهما. شرح الهداية للكنوي (١٣٠/٨).

(٢) أي: التسيير. شرح الهداية للكنوي (١٣٠/٨).

(٣) أي: بالسلامة عن النفحة بالرجل والذنب. المصدر السابق.

(٤) أي: السائق والقائد. البناية شرح الهداية (٢٥٩/١٣).

(٥) أي: في الهداية.

(٦) القطار: الإبل تقطر علىٰ نسق واحدٍ، والجمع قطر. المغرب / قطر /.

(٧) الزمام: جمع أزمةٍ، وهو ما تقاد به الدابة من حبل أو غيره. معجم لغة الفقهاء / زمام /.

وَلِيُّ الجِنَايةِ، وإنْ فَداهُ فَدَاهُ بِأرْشِهَا، فَإنْ عَادَ فَجَنَىٰ كَانَ حُكْمُ الجِنَايَةِ الثَّانِيَةِ حُكْمَ الأولىٰ، فَإنْ جَنَىٰ جِنَايَتَيْنِ قِيلَ لِلْمَوْلىٰ: إمَّا أنْ تَدْفَعَهُ إلىٰ وَلِيِّ الجِنَايَتَيْن يَقْتَسِمَانِ عَلَىٰ قَدْرِ حَقَّيْهِمَا، وَإمَّا أنْ تَفْدِيَهُ بِأرْشِ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنهُمَا، وَإنْ أعْتَقَهُ المَوْلىٰ، وَهُوَ لا يَعْلَمُ بِالجِنَايةِ، ضَمِنَ الأقَلَّ مِنْ قِيمَتِهِ ومِنْ أرْشِهَا، وإن بَاعَهُ المَولىٰ أو أعْتَقَهُ بَعْدَ العِلْمِ بِالجِنَايةِ وَجَبَ عَلَيْهِ الأرْشُ، وَإذَا جَنَىٰ المُدَبَّر أوْ أمُّ الوَلَدِ جِنَايَةً خَطَأً ضَمِنَ المَوْلَىٰ الأقَلَّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنْ أرْشِهَا،..

(وَلِيُّ الجِنَايةِ) ولا شيء له غيره، **(وإنْ فَداهُ بِأرْشِهَا)** وكلّ ذلك يلزمه حالاً، أما الأول[1]: فلأن التأجيل في الأعيان باطل، وأما الثاني[2]: فلأنه جُعل بدلاً عن العبد فقام مقامه[3] وأخذ حكمه[4]، وأيهما اختاره وفعَله[5] لا شيء لولي الجناية سواه، فإن لَم يختر شيئاً حتىٰ مات العبد بطل حق المجني عليه؛ لفوات محل حقه، وإن مات بعد ما اختار الفداء لَم يبرأ؛ لتحول الحق إلىٰ ذمة المولىٰ كما في «الهداية»، **(فإنْ عَادَ)** العبد **(فَجَنَىٰ)** جناية أخرىٰ بعدما فداه المولىٰ **(كانَ حُكْمُ الجِنَايَةِ الثَّانِيَةِ حُكْمَ الأولىٰ)**؛ لأنه لَما خرج من الجناية الأولىٰ صار كأنه لَم يجن غير الجناية الثانية. **(فَإنْ جَنَىٰ جِنَايَتَيْنِ)** متواليتين أي: من غير تَخَلُّل فدائه **(قِيلَ لِلْمَوْلىٰ)**: أنت بالخيار **(إمَّا أنْ تَدْفَعَهُ إلىٰ وَلِيِّ الجِنَايَتَيْنِ يَقْتَسِمَانِه)** بينهما **(عَلَىٰ قَدْرِ حَقَّيْهِمَا)** من أرش جنايتهما، **(وَإمَّا أنْ تَفْدِيَهُ بِأرْشِ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنهُمَا)** أي: الجنايتين؛ لأن تعلّق الأولىٰ برقبته لا يمنع تعلق الثانية بِها كالديون المتلاحقة، ألا يرىٰ أن ملك المولىٰ لَم يمنع تعلق الجناية برقبته؛ فحق ولي الجناية الأولىٰ أوْلىٰ أن لا يمنع كما في «الهداية»، **(وَإنْ أعْتَقَهُ المَوْلىٰ)** أو باعه أو وهبه أو دبره أو استولدها **(وَهُوَ لا يَعْلَمُ بِالجِنَايةِ، ضَمِنَ الأقَلَّ مِنْ قِيمَتِهِ ومِنْ أرْشِهَا)**؛ لأنه لَما لَم يعلم لَم يكن مختاراً للفداء، إذ لا اختيار بدون علم، إلا أنه استهلك رقبة تعلَّقَ بِها حق ولي الجناية فلزمه الضمان، وإنَّما لزمه الأقل، لأن الأرش إن كان أقلَّ فليس عليه سواه، وإن كانت القيمة أقل لَم يكن مُتْلفاً سواها. **(وإن بَاعَهُ المَولىٰ أو أعْتَقَهُ)** أو تصرف به تصرفاً يَمنعه عن الدفع مما ذكرنا قَبله **(بَعْدَ العِلْمِ بِالجِنَايةِ وَجَبَ عَلَيْهِ الأرْشُ)** فقط؛ لأنه لَما تصرف به تصرفاً منعه من الدفع بالجناية بعد علمه بِها صار مختاراً للفداء، لأن المخيَّر بين شيئين إذا فعل ما يَمنع من اختيار أحدهما تعين الآخر عليه، **(وَإذَا جَنَىٰ المُدَبَّر أوْ أمُّ الوَلَدِ جِنَايَةً خَطَأً ضَمِنَ المَوْلَىٰ الأقَلَّ مِنْ قِيمَتِهِ)** أي: المدبر أو أم الولد، وذلك في أم الولد ثلث قيمتها، وفي المدبر الثلثان، وتعتبر القيمة يوم الجناية لا يوم التدبير والاستيلاد، **(وَمِنْ أرْشِهَا)** أي: الجناية؛

---

(١) وهو الدفع. الهداية (٢/٤٨٨).

(٢) وهو: الفداء. المصدر السابق.

(٣) أي: مقام العبد. البناية شرح الهداية (١٣/٢٨٠).

(٤) أي: حكم العبد إذا وقع فيكون حالاً مثله. المصدر السابق.

(٥) أي: المولىٰ من الدفع والفداء. المصدر السابق.

فَإِنْ جَنَىٰ أخرَىٰ وَقَدْ دَفَعَ المَوْلىٰ القيمَةَ إلىٰ وَلِيِّ الأولىٰ بِقَضَاءٍ فَلا شَيْءَ عَلَيْه وَيَتْبَعُ وَلِيُّ الجِنَايـةِ الثَّانِيَـةِ وَلِيَّ الجِنَايَةِ الأولىٰ فَيُشَارِكُهُ فِيما أخَذَ، وَإِنْ كَانَ المَوْلىٰ دَفَعَ القِيمَةَ بغَيْرِ قَضاءٍ فَالوَلِيُّ بِالخِيَارِ: إِنْ شاءَ اتَّبَعَ المَوْلىٰ، وإنْ شَاءَ اتَّبعَ وَلِيَّ الجِنَايةِ الأولىٰ. وإِذَا مَالَ الحَـائِطُ إلَـىٰ طَرِيـقِ المُسْـلِمِينَ فَطُولِـبَ صاحِبُـهُ بِنَقْضِـهِ وَأشْهِدَ عَلَيْهِ فَلَمْ يَنْقُضْ فِي مُدَّةٍ يَقْدرُ عَلَىٰ نَقْضِهِ حَتَّىٰ سَقطَ ضَمِنَ مَا تلفَ بِه مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ وَيَسْتَوِي أَنْ يُطَالِبَهُ بِنَقْضِهِ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ، وإِنْ مَالَ إِلَـىٰ دَارِ رَجُـلٍ، فَالمُطَالَبَـةُ إِلَـىٰ مَالِكِ الـدَّارِ خَاصَّـةً، وَإِذَا اصطَـدَمَ فَارِسَانِ فَمَاتَا، فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دِيةُ الآخَرِ، ....

لأنه صار مانعاً بذلك للدفع من غير اختيار، فصـار كما لـو أعتـق العبـد قبـل العلـم بالجنايـة، (فَإِنْ جَنَىٰ) المدبر أو أم الولد جناية (أخرَىٰ وَقَدْ) كان (دَفَعَ المَوْلىٰ القيمَةَ إلىٰ) الـولي (الأوَّل بِقَضَاءٍ) من القاضي (فَلا شَيْءَ عَلَيْه) سواها؛ لأنه لَم يتلف إلا قيمة واحدة وقد أجبر علـىٰ دفعـها، (وَ) لكـن (يَتْبعُ وَلِيُّ الجِنَايَةِ الثَّانِيَةِ وَلِيَّ الجِنَايَةِ الأولىٰ فَيُشَارِكُهُ فِيما أخَذَ)؛ لأنه قبض ما تعلـق بـه حقـه؛ فصـار بِمنْزلة الوصي إذا دفع التركة إلىٰ الغرماء ثم ظـهر غريـم آخـر. (وَإِنْ كَانَ المَوْلىٰ دَفَعَ القِيمَةَ) إلىٰ ولي الجناية الأولىٰ (بغَيْرِ قَضَاءٍ فَالوَلِيُّ) أي: ولي الجناية الثانيـة (بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ اتَّبَعَ المَوْلىٰ)؛ لدفعه ما تعلق به حقه إلىٰ الغير باختياره، ثم يرجع المولىٰ علىٰ الأول، (وإِنْ شَاءَ اتَّبَعَ وَلِيَّ الجِنَايةِ الأولىٰ)؛ لأنه قَبَضَ حقه ظلماً، وهذا عند «أبي حنيفـة»، وقـالا: لاشـيء علـىٰ المـولىٰ، سـواء دفـع بقضاء أو بدونه؛ لأنه دفع إلىٰ الأول ولا حق للثاني، فلم يكن متعديـاً بـالدفع، «ولأبـي حنيفـة» أن الجنايات استند ضمانُها إلىٰ التدبير الذي صار به المولىٰ مانعاً، فكأنه دَبَّـر بعـد الجنايـات، فيتعلـق حقُّ جماعتهم بالقيمة، فإذا دفعها بقضاء فقد زالت يده عنها بغير اختيـاره؛ فـلا يلزمـه ضمانُـها، وإن دفعها بغير قضاء فقد سلم إلىٰ الأول ما تعلق به حق الثاني باختياره؛ فللثاني أن يضمـن أيـهما شـاء. (وإِذَا مَالَ الحَائِطُ إلَىٰ طَرِيقِ المُسْلِمِينَ فَطُولِبَ صاحِبُهُ بِنَقْضِـهِ وأُشْهِدَ عَلَيْـهِ) بذلـك (فَلَـمْ يَنْقُض) الحائطَ (فِي مُدَّةٍ يَقْدِرُ) فيها (عَلَىٰ نَقْضِهِ حَتَّىٰ سَقَطَ) الحائط (ضَـمِنَ مَا تلفَ بِه مِنْ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ) إلا أن ما تلف به مِنَ النفوس فعلىٰ العاقلة، ومن الأموال فعليه. قَيَّد بالطلب لأنه لو لَم يطـالَب حتَّـىٰ تلف إنسان أو مالٌ لَم يضمن، وهذا إذا كان بناؤه ابتداءً مستوياً، لأنه بناهُ في ملكه فلم يكن متعديـاً، والميلُ حصل بغير فعله، بخلاف ما إذا بناه مائلاً من الابتداء، فإنه يضمـن مـا تلـف بسـقوطه، سـواء طولب أم لا، لتعديه بالبناء. وقيد بصاحبه -أي: مالكه- لأنه لو طولب غيره كالمرتَهن والمسـتأجر والمستعير كان باطلاً، ولا يلزمهم شيء؛ لأنَّهم لا يَملكون نقضـه كمـا في «الجوهـرة»، (وَيَسْتَوِي) في الطلب (أَنْ يُطَالِبَهُ بِنَقْضِهِ) أحد من أهل الخصومة (مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ) أو مكـاتب، وكـذا الصغـير والرقيق المأذون لَهما؛ لاستوائهم في حق المرور، (وَإِنْ مَالَ) الحائط (إِلَىٰ دَارِ رَجُلٍ، فَالمُطَالَبَـةُ إِلَـىٰ مَالِكِ الدَّارِ خَاصَّةً)؛ لأن الحق له خاصة، وإن كان فيهم سكان فلهم أن يطالبوه، سواء كانوا بإجـارة أو إعارة. (وَإِذَا اصطَدَمَ فَارِسَانِ) حُرَّان خطأ (فَمَاتَا) منه (فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا دِيـةُ الآخَـرِ)؛ لأن

وإذَا قَتَل رَجُلٌ عَبْداً خَطَأً فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ لا يُزَادُ عَلىٰ عَشَرَةِ آلافِ دِرْهَم، فَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ عَشَرَةَ آلافٍ أوْ أكْثَرَ، قُضِيَ عَلَيْهِ بِعَشَرَةِ آلافٍ إلا عَشَرَةً، وفِي الأمَةِ إذَا زَادَتْ قِيْمَتُهَا عَلىٰ الدِّيَةِ خَمْسَةُ آلافٍ إلا عَشَرَةً، وفي يَدِ العَبْدِ نصفُ القِيمَةِ، لا يُزَادُ عَلَىٰ خَمْسَةِ آلافٍ إلا خَمْسَةً، وكُلُّ مَا يُقَدَّرُ مِنْ دِيةِ الحُرِّ فَهُوَ مُقَدَّرٌ مِن قِيمَةِ العَبْدِ. ....

قتل كل واحد منهما مضاف إلىٰ فعل الآخر. قَيَّدنا بالحرَّين، لأنه لو كانا عبدين فهما هَدَر، سواء كان خطأً أو عمداً، أما الأول: فلأن الجناية تعلقت برقبة كل منهما دفعاً وفداءً، وقد فات بغير فعل المولىٰ، وأما الثاني: فلأن كل واحد منهما هلك بعد ما جنَىٰ فيسقط. وقَيَّدنا بالخطأ، لأنه لو كانا عامدين ضمن كل واحد منهما نصف الدية؛ لأن فعل كل واحد منهما محظور، وأضيف التلف إلىٰ فعلهما كما في «الاختيار». **(وإذَا قَتَل رَجُلٌ عَبْداً خَطَأً فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ)** لكن **(لا يُزَادُ)** بها **(عَلىٰ عَشَرَةِ آلافِ دِرْهَمٍ)**؛ لأنَّها جناية علىٰ آدمي فلا تزاد علىٰ دية الحر؛ لأن المعاني التي في العبد موجودة في الحر، وفي الحر زيادة فإذا لَم يجب فيه أكثر فلأن لا يجب في العبد مع نقصانه أولىٰ. **(فَإِنْ كَانَتْ قِيمَتُهُ عَشَرَةَ آلافٍ)** درهم **(فأكْثَرَ، قُضِيَ عَلَيْهِ بِعَشَرَةِ آلافٍ إلا عَشَرَةً)** إظهاراً لانحطاط رتبته، **(وفِي الأمَةِ إذَا زَادَتْ قِيْمَتُهَا عَلىٰ الدِّيَةِ)** أي: دية المرأة الحرة **(خَمْسَةُ آلافٍ إلا عَشَرَةً)** اعتباراً بالحرية، فإن ديتها علىٰ النصف من الرجل، وينقص العشرة إظهاراً لانحطاط الرق كما في العبد، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: تجب القيمة بالغةً ما بلغت، قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول «أبي حنيفة» و«محمد» اعتمد الأئمة «البرهاني» و«النسفي» و«الموصلي» وغيرهم، وقال «الزاهدي»: وما وقع في بعض نسخ «المختصر» «وفي الأمة خمسة آلاف إلا خمسة» غير «ظاهر الرواية»، وفي عامة الأصول والشروح التي ظفرت بها «إلا عشرة»، وروَىٰ «الحسنُ» عن «أبي حنيفة» أنه يجب خمسة آلاف إلا خمسة، و«الصحيح» ما ذكرناه، وفي «الينابيع»: والرواية المشهورة هي الأولىٰ، وهي الصحيحة في النسخ. اهـ. **(وفي يَدِ العَبْدِ)** إذا قطعت **(نصفُ قِيمَتِهِ)** لكن **(لا يُزَادُ)** فيها **(عَلَىٰ خَمْسَةِ آلافٍ)** درهم **(إلا خَمْسَةً)**؛ لأن اليد من الآدمي نصفه، فَيُعْتَبَرُ بكله، فينقص هذا المقدار إظهاراً لانحطاط رتبته، «هداية». لكن قال في «التصحيح»: المذكور في «الكتاب» رواية عن «محمد»، والصحيح تجب القيمة بالغةً ما بلغت. اهـ **(وكُلُّ مَا يُقَدَّرُ مِنْ دِيةِ الحُرِّ فَهُوَ مُقَدَّرٌ مِن قِيمَةِ العَبْدِ)** فما وجب فيه في الحر نصف الدية مثلاً ففيه من العبد نصف القيمة وهكذا لأن القيمة في العبد كالدية في الحر، لأنه بدل الدم، ثم الجناية في العبد فيما دون النفس علىٰ الجاني في ماله، لأنه أجْرِيَ مجْرَىٰ ضمان الأموال، وفي النفس علىٰ العاقلة عند «أبي حنيفة» و«محمد»، خلافاً «لأبي يوسف» كما في «الجوهرة».

وَإِذَا ضَرَبَ بَطْنَ امْرَأَةٍ فَأَلْقَتْ جَنِيناً مَيِّتاً فَعَلَيْهِ غُرَّةٌ، وَهِيَ نِصفُ عُشْرِ الدِّيةِ، فَإِنْ أَلقَتْهُ حَيّاً ثُمَّ مَاتَ فَعَلَيْهِ دِيةٌ كَامِلَةٌ، وَإِن أَلقَتْهُ مَيِّتاً ثمَّ مَاتَتِ الأمُّ فَعَلَيْهِ دِيَةٌ وغُرَّةٌ، وإِنْ مَاتَتِ الأمُ ثُمَّ أَلقَتْهُ مَيِّتاً فَعَلَيْهِ دِيةٌ فِي الأمِّ، وَلا شَيْءَ في الجَنِين، ومَا يَجبُ في الجَنِين مَورُوثٌ عَنْهُ، وَفِي جَنِينِ الأمَةِ إِذَا كَانَ ذَكَراً نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه لَوْ كَانَ حَيّاً، وَعُشْرُ قِيمَتِهِ إِنْ كَانَ أنثىٰ، ولا كَفَّارَةَ فِي الجَنِين. وَالكَفَّارَةُ فِي شِبْهِ العَمْدِ وَالخَطَأ: عِتْقُ رَقَبَةٍ مُؤمِنَةٍ، فَإِنْ لَم يَجِدْ فَصِيَام شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، ولا يُجزِئُ فِيهَا الإِطْعَامُ.

(وَإِذَا ضَرَبَ) رَجُلٌ **(بَطْنَ امْرَأَةٍ فَأَلْقَتْ جَنِيناً)** حراً **(مَيِّتاً فَعَلَيْهِ)** أي: الضارب وتتحمَّله عاقلته **(غُرَّةٌ)**[1] في سنة واحدة **(وَهِيَ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيةِ)** أي: دية الرجل لو الجنين ذكراً، وعشر دية المرأة لو أنثىٰ، وكل منهما خمسمائة درهم، **(فَإِنْ أَلقَتْهُ حَيّاً ثُمَّ مَاتَ فَعَلَيْهِ دِيةٌ كَامِلَةٌ)**، لأنه أتلف حياً بالضرب السابق، **(وَإِن أَلقَتْهُ مَيِّتاً ثمَّ مَاتَتِ الأمُّ فَعَلَيْهِ دِيَةٌ)** للأم **(وغُرَّةٌ)** للجنين، لَما تقرَّر أن الفعل يتعدَّد بتعدد أثره، وصرح في «الذخيرة» بتعدد الغرة لو ميتين فأكثر كما في «الدر» **(وإِنْ مَاتَتِ الأمُ)** أولاً **(ثُمَّ أَلقَتْهُ مَيِّتاً فَعَلَيْهِ دِيةٌ فِي الأمِّ)** فقط. **(وَلا شَيْءَ في الجَنِين)**؛ لأن موت الأم سببٌ لموته ظاهراً فأحيل إليه، وإن ألقته حياً [ثم ماتا أو ماتت ثم ألقته حياً][2] ومات فعليه ديتان[3] **(ومَا يَجبُ في الجَنِين)** من الغرة أو الدية **(مَورُوثٌ عَنْهُ)** لورثته؛ لأنه بدَلُ نفسه، والبدل عن المقتول لورثته، إلا أن الضارب إذا كان من الورثة لا يرث؛ لأن القاتل لا يرث. قيَّد بالمرأة، لأن في جنين البهيمة ما نقصت الأم إن نقصت، وإلا فلا يجب شيء، وقيَّدنا بالحر، لما ذكره بقوله: **(وَفِي جَنِينِ الأمَةِ)** حيث كان رقيقاً **(إِذَا كَانَ ذَكَراً نِصْفُ عُشْرِ قِيمَتِه لَوْ كَانَ حَيّاً، وَعُشْرُ قِيمَتِهِ إِنْ كَانَ أنثىٰ)**؛ لما مر أن دية الرقيق قيمته، وإنما قلنا «حيث كان رقيقاً»، لأنه لا يلزم من رقية الأم رقية الجنين؛ فالعالق من السيد أو المغرور حرٌّ وفيه الغُرَّة، وإن كانت أمهُ رقيقةٌ، كما في «الدر» عن «الزيلعي»، **(وَلا كَفَّارَةَ فِي الجَنِين)** وجوباً، بل ندباً. «در» عن «الزيلعي»،لأنَّها إنَّما تجب في القتل، والجنين لا تُعلَم حياته. **(وَ الكَفَّارَةُ)** الواجبة **(فِي شِبْهِ العَمْدِ وَالخَطَأ: عِتْقُ رَقَبَةٍ مُؤمِنَةٍ)**، لقوله تعالىٰ:﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء: ٩٢]، **(فَإِنْ لَم يَجِدْ)** ما يعتقه **(فَصِيَام شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ)** بهذا ورد النص[4]، **(ولا يُجزِئُ فِيهَا الإِطْعَامُ)**، لأنه لَم يَرِدْ به نص، والمقادير[5] تُعْرَف بالتوقيف[6]، وإثبات الأبدال بالرأي لا يجوز، ويُجْزِئُهُ عتقُ رضيعِ أحدُ أبويه مسلمٌ، لأنه مسلم به، والظاهر سلامة أطرافه، ولا يجزئه ما في البطن؛ لأنه لَم تعرف حياته ولا سلامته كما في «الهداية».

---

(١) الغرة: دية الجنين إذا أُسقط ميتاً. معجم لغة الفقهاء / غرة /. (٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٣) أي: إذا ماتت الأم من الضربة وخرج الجنين بعد ذلك حياً ثم مات فعليه ديتان، دية في الأم ودية في الجنين لوجود سبب وجوبهما. بدائع الصنائع (٣٢٦/٧).

(٤) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾ [النساء: ٩٢].

(٥) أي: المقدرات الشرعية. البناية شرح الهداية (١٦٠/١٣).

(٦) أي: بتوقيف الشارع علىٰ ورد النص. شرح الهداية للكنوي (٦٦/٨).

باب القَسَامَةِ

وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي مَحِلَّةٍ وَلا يُعْلَم مَنْ قَتَلَهُ اسْتُحْلِفَ خَمْسونَ رَجُلاً مِنهُمْ يَتَخَيَّرُهُمْ الوَلِيُّ: باللهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلاً، فَإِذَا حَلَفُوا قُضِيَ عَلىٰ أَهْلِ المَحِلَّةِ بِالدِّيَةِ، وَلا يُسْتَحْلَفُ الوَلِيُّ، وَلا يُقْضىٰ لَهُ بِالجِنَايَةِ ....

باب القَسَامَةِ: هي لغةً: بِمعنىٰ القَسَم، وهو اليمين مطلقاً. وشرعاً: اليمينُ بعددٍ مخصوص وسببٍ مخصوص علىٰ وجه مخصوص، كما بيّنه بقوله: **(وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي مَحِلَّةٍ وَلا يُعْلَم مَنْ قَتَلَهُ اسْتُحْلِفَ خَمْسونَ رَجُلاً مِنهُمْ)**[1] أي: من أهل المحلة **(يَتَخَيَّرُهُمْ الوَلِيُّ)**؛ لأن اليمين حقه، والظاهر أنه يختار من يتهمه بالقتل أو الصالحين منهم، لتباعدهم عن اليمين الكاذبة فيظهر القاتل **(باللهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلاً)** أي: يحلف كل واحد منهم بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلاً. **(فَإِذَا حَلَفُوا قُضِيَ عَلىٰ أَهْلِ المَحِلَّةِ بِالدِّيَةِ)** في مالِهم إن كانت الدعوىٰ بالعَمْد، وعلىٰ عواقلهم[2] إن كان بالخطأ كما في «شرح المجمع» مَعْزيّاً «للذخيرة» و«الخانية»، ونقل «ابن الكمال» عن «المبسوط» أن في «ظاهر الرواية» القَسَامة علىٰ أهل المحلة، والدية علىٰ عواقلهم في ثلاث سنين، وكذا قيمة القِنِّ تؤخذ في ثلاث سنين «شرنبلالية» كذا في «الدر». **(وَلا يُسْتَحلَفُ الوَلِيُّ)** وإن كان من أهل المحلة؛ لأنه غير مشروع **(وَلا يُقْضىٰ لَهُ)** أي: للولي **(بِالجِنَايَةِ)** بيمينه؛ لأن اليمين شُرعت للدفع، لا للاستحقاق، وإنَّما وجبت الدية بالقتل الموجود منهم ظاهراً، لوجود القتيل بين أظهرهم أو بتقصيرهم في المحافظة كما في قتل الخطأ، والقَسامة لَم تشرع، لتجب الدية إذا نكلوا، وإنَّما شُرعت ليظهر القصاص بتحرُّزهم عن اليمين الكاذبة فيقرُّون بالقتل؛ فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص، وثبتت الدية لئلا يُهْدَر دمه، ثم مَنْ نكل منهم حبس حتّىٰ يحلف؛ لأن اليمين فيه مستحقة لذاتِها تعظيماً لأمر الدم، ولِهذا يُجمع بينه وبين الدية، بخلاف النكول في الأموال؛ لأن الحلف فيها بدل عن أصل حقه، ولِهذا يسقط ببَذْل المدعي به، وهذا لا يسقط ببذل الدية كما في «الدرر».

---

(١) لما روىٰ مسلم عن سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج: أن محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قِبَلَ خيبر، فتفرقا في النخل، فقتل عبد الله بن سهل، فاتهموا اليهود، فجاء أخوه عبد الرحمن بن سهل وابنا عمه حويصة ومحيصة، إلىٰ النبي ﷺ فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه، وهو أصغر منهم، فقال رسول الله ﷺ: «كبر الكبر» أو قال: «ليبدإ الأكبر» فتكلما في أمر صاحبهما، فقال رسول الله ﷺ: «يقسم خمسون منكم علىٰ رجل منهم فيدفع برمته». قالوا: أمرٌ لم نشهده كيف نحلف قال: «فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم» قالوا: يا رسول الله قوم كفار. قال: فوداه رسول الله ﷺ من قبله. قال سهل: دخلت مربداً لهم يوماً فركضتني ناقة من تلك الإبل ركضة برجلها. أخرجه مسلم في القسامة، باب: القسامة (١٦٦٩).

(٢) انظر كتاب المعاقل ص (٥٥٣).

وإنْ لَمْ يَكْمُلْ أَهْلُ المَحلّةِ كُرِّرَتِ الأَيْمَانُ عَلَيْهِمْ حَتَّىٰ يَتِمَّ خَمْسُونَ، وَلا يَدْخُلُ فِي القَسَامَةِ صَبِيٌّ وَلا مَجْنُونٌ وَلا امْرَأَةٌ وَلا عَبْدٌ، وَإِنْ وُجِدَ مَيِّتٌ لا أَثَرَ بِهِ فَلا قَسَامَةَ وَلا دِيَةَ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ الدَّمُ يَسِيلُ مِنْ أَنْفِهِ أو مِنْ دُبُرِه أَوْ مِنْ فَمِه، فَإِنْ كَانَ يَخْرُجُ مِنْ عَيْنَيْهِ أَوْ مِنْ أُذُنِه فَهُوَ قَتِيلٌ. وَ إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ عَلَىٰ دَابَّةٍ يَسُوقُهَا رَجُلٌ فَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِه، دُونَ أَهلِ المَحلّةِ، وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَالقَسَامَةُ عَلَيْهِ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ، وَلا يَدْخُلُ السُّكَّانُ فِي القَسَامَةِ مَعَ المُلاكِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، ....

(وَإِنْ لَمْ يَكْمُلْ أَهْلُ المَحلّةِ) خمسين رجلاً **(كُرِّرَتِ الأَيْمَانُ عَلَيْهِمْ حَتَّىٰ يَتِمَّ خَمْسُونَ)** يميناً؛ لأنَّها الواجبة بالسنة[1]؛ فيجب إتْمامها ما أمكن، ولا يطلب فيه الوقوف علىٰ الفائدة لثبوتها بالسنة[2]، فإن كان العدد كاملاً فأراد الوليُّ أن يكرر علىٰ أحدهم فليس له ذلك؛ لأن المصير إلىٰ التكرار ضرورة عدم الإكمال. «هداية». **(وَلا يَدْخُلُ فِي القَسَامَةِ صَبِيٌّ وَلا مَجْنُونٌ)**؛ لأنَّهما ليسا من أهل القول الصحيح، **(وَلا امْرَأَةٌ وَلا عَبْدٌ)**؛ لأنَّهما ليسا من أهل النُّصْرة، واليمينُ علىٰ أهلها. **(وَإِنْ وُجِدَ)** في المحلة **(مَيِّتٌ لا أَثَرَ بِهِ)** من جراحة أو أثر ضرب أو خَنْق، **(فَلا قَسَامَةَ)** فيه **(وَلا دِيَةَ)**؛ لأنه ليس بقتيل؛ إذ القتيل في العُرف مَنْ فاتت حياته بسبب مباشرة الحي، وهذا ميت حَتْفَ أَنْفِهِ حيث لا أَثَرَ يُسْتَدَلُّ به علىٰ كونه قتيلاً. **(وَكَذَلِكَ)** الحكم **(إِذَا كَانَ الدَّمُ يَسِيلُ مِنْ أَنْفِه أو مِنْ دُبُرِه)** أو قُبُلِهِ **(أَوْ مِنْ فَمِه)**؛ لأن الدم يخرج منها عادةً بلا فعل أحد، **(فَإِنْ كَانَ)** الدم **(يَخْرُجُ مِنْ عَيْنَيْهِ أَوْ مِنْ أُذُنِه فَهُوَ قَتِيلٌ)**؛ لأنه لا يخرج منها إلا بفعل من جهة الحي عادة **(وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ عَلَىٰ دَابَّةٍ يَسُوقُهَا رَجُلٌ فَـ)** القسامة عليه، و**(الدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ، دُونَ أَهلِ المَحلّةِ)**؛ لأنه في يده، فصار كما إذا كان في داره، وكذا إذا كان قائدهَا أو راكبها؛ فإن اجتمعوا فعليهم[3]؛ لأن القتيل في أيديهم، فصار كما إذا وجد في دارهم. «هداية». وفي «القهستاني»: ثُمَّ مِنَ المشايخ مَنْ قال: إن هذا أعم من أن يكون للدابة مالك معروف أو لَم يكن، ومنه إطلاق «الكتاب»، ومنهم من قال: إن كان لَها مالك فعليه القسامة والدية، ثم قال: وإنما قال: «يسوقها رجل» إشارة إلىٰ أنه لو لَم يكن معها أحد كانَتَا علىٰ أهل المحلة كما في «الذخيرة». اهـ **(وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَالقَسَامَةُ عَلَيْهِ)**؛ لأن الدار في يده **(وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ)**؛ لأن نُصْرَته منهم وقوته بِهم. **(وَلا يَدْخُلُ السُّكَّانُ فِي القَسَامَةِ مَعَ المُلاكِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** وهو قول «محمد»، وذلك، لأن المالك هو المختص بنصرة البقعة دون السكان؛ لأن سكنىٰ المـلاّك ألـزم وقرارهم أدوم؛ فكانت ولاية التدبير إليهم، فيتحقق التقصير منهم، وقال «أبو

---

(١) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٤٥/٥)، عن أبي المليح: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه رد عليهم الأيمان حتىٰ وفوا.

(٢) أي: لا يقال ما الفائدة في تعيين الخمسين ولا يطلب في الخمسين والوقوف علىٰ الفائدة لثبوتها بالسنة: أي: لثبوت الخمسين بالأحاديث الواردة. البناية شرح الهداية (٣٣٧/١٣) وانظر الحديث ص(٥٤٩) التعليق رقم (١).

(٣) أي: فإن اجتمع السائق والراكب والقائد فالدية عليهم. البناية شرح الهداية (٣٤١/١٣).

وَهِيَ عَلَىٰ أَهْلِ الخُطَّةِ دُونَ المُشْتَرِينَ، وَلَوْ بَقِيَ مِنْهُمْ وَاحِدٌ، وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي سَفِينَةٍ فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ مَنْ فِيْهَا مِنَ الرُّكَّابِ وَالمَلاحِينَ، وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي مَسْجِدِ مَحِلَّةٍ فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ أَهْلِهَا، وَإِنْ وُجِدَ فِي الجَامِعِ أَوِ الشَّارِعِ الأَعْظَمِ فَلا قَسَامَةَ فِيه، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ، وَإِنْ وُجِدَ فِي بَرِّيَّةٍ لَيْس بِقُرْبِهَا عِمَارَةٌ فَهُوَ هَدَرٌ، وَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ كَانَ عَلَىٰ أَقْرَبِهما. وَإِنْ وُجِدَ فِي وَسَطِ الفُرَاتِ يَمُرُّ بِهِ المَاءُ فَهُوَ هَدَرٌ، فَإِنْ كَانَ مُحْتَبِساً بِالشَّاطِئِ فَهُوَ عَلَىٰ أَقْرَبِ القُرَىٰ مِنْ ....

يوسف»: هي عليهم جميعاً؛ لأن ولاية التدبير تكون بالسكنَىٰ كما تكون بالملك **(وَهِيَ)** أي: القسامة **(عَلَىٰ أَهْلِ الخُطَّةِ)** وهي: ما اختط للبناء، والمراد ما خطه الإمام حين فَتَحَ البلدة وقسمها بين الغانمين **(دُونَ المُشْتَرِينَ)** منهم؛ لأن صاحب الخطة هو الأصيل، والمشتري دخيل، وولاية التدبير خلصت للأصيل فلا يزاحمهم الدخيل. **(وَلَوْ بَقِيَ مِنْهُمْ)** أي: من أهل الخطة **(وَاحِدٌ)** لما قلنا[1]، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد» أيضاً، وقال «أبو يوسف»: الكل مشتركون؛ لأن الضمان إنَّما يجب بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ، والولاية باعتبار الملك، وقد اسْتَوَوْا فيه، قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول «أبي حنيفة» و«محمد» مشىٰ الأئمة منهم «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. اهـ. وإن باعوا كلهم كانت علىٰ المشترين اتفاقاً، لأن الولاية انتقلت إليهم؛ لزوال من يتقدمهم كما في «الهداية». **(وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي سَفِينَةٍ فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ مَنْ)** كان **(فِيْهَا مِنَ الرُّكَّابِ وَالمَلاحِينَ)**؛ لأنها في أيديهم، وكذا العَجَلَة[2]، وذلك، لأن كلاً منهما[3] يُنْقَل ويُحَوَّل فيعتبر فيها اليد دون الملك كالدابة، بخلاف المحلة والدار. **(وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي مَسْجِدِ مَحِلَّةٍ فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ أَهْلِهَا)**؛ لأن تدبيره عليهم؛ لأنَّهم أخصُّ به، **(وَإِنْ وُجِدَ فِي)** المسجد **(الجَامِعِ أَوِ الشَّارِعِ)** أي: الطريق **(الأَعْظَمِ فَلا قَسَامَةَ فِيه)**؛ لأنه لا يختصُّ به أحد دون غيره، **(وَالدِّيَةُ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ)**؛ لأنه مُعَدّ لنوائب المسلمين، **(وَإِنْ وُجِدَ فِي بَرِّيَّةٍ لَيْسَ بِقُرْبِهَا عِمَارَةٌ)** بحيث يُسْمَعُ منها الصوت **(فَهُوَ هَدَرٌ)**؛ لأنه إذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغَوْث من غيره فلا يوصف بالتقصير، وهذا إذا لَم تكن مملوكة لأحد، فإن كانت مملوكة لأحد فالقسامة عليه. **(وَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ كَانَ)** كُلٌّ من القسامة والدية **(عَلَىٰ أَقْرَبِهما)** إليه، قال في «الهداية»، قيل: هذا محمول علىٰ ما إذا كانت بحيث يبلغ أهلَه الصوتُ؛ لأنه إذا كان بهذه الصفة يلحقه الغَوْث فيمكنهم النصرة وقد قَصَّرُوا. اهـ **(وَإِنْ وُجِدَ فِي وَسَطِ)** نَهر **(الفُرَاتِ)** ونحوه من الأنْهار العِظَام التي ليست بمملوكة لأحد **(يَمُرُّ بِهِ المَاءُ فَهُوَ هَدَرٌ)**؛ لأنه ليس في يد أحد ولا في ملكه، **(فَإِنْ كَانَ)** القتيل **(مُحْتَبِساً بِالشَّاطِئِ)** أي: جانب النهر **(فَهُوَ عَلَىٰ أَقْرَبِ القُرَىٰ مِنْ)**

---

(١) إشارة إلىٰ قوله: (لأن المالك هو المختص بنصرة البقعة)، وإلىٰ قوله: (ولأنه أصيل والمشتري دخيل). البناية شرح الهداية (١٣/٣٤٤).

(٢) العجلة: آلة يجرها الثور. الصحاح / عجل /.

(٣) أي: السفينة والعجلة.

ذلكَ المَكَان، وَإن ادَّعَىٰ الوَلَيُّ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ المَحلَّةِ بِعَيْنِه لَمْ تَسْقُطِ القَسَامَةُ عَنهُم، وَإنْ ادَّعىٰ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِهمْ سَقَطَتْ عَنهُمُ القَسَامَة. وَإِذَا قَالَ المُسْتَحْلَفُ: «قَتَلَهُ فُلانٌ»، اسْتُحلفَ بِالله مَا قَتَلْتُ وَلا عَرَفْتُ لَهُ قَاتِلاً غَيْرَ فُلان. وَإِذَا شَهِدَ اثْنَان مِنْ أَهْلِ المَحلَّةِ عَلَىٰ رَجُلٍ مِنْ غَيْرِهِمْ أَنَّهُ قَتَلَهُ لَمْ تُقبَلْ شَهَادَتُهُما.

(ذلكَ المَكَانِ) إذا كانوا يَسْمَعُونَ الصوت؛ لأَنَّهم أخصُّ بنصرة هذا الموضع، فهو كالموضوع على الشط، والشطُّ في يد مَنْ هو أقرب إليه؛ لأنه مَوْرِدُهم ومورد دَوَابِّهم. قَيَّدْنا بالنهر العظيم الذي لا مِلكَ فيه، لأن النهر المملوك الذي تستحق به الشفعة تكون فيه القسامة، والدية على أهله؛ لأنه في أيديهم؛ لقيام ملكهم كما في «الهداية». **(وَإن ادَّعَىٰ الوَلَيُّ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ المَحلَّةِ بِعَيْنِه لَمْ تَسْقُطِ القَسَامَةُ عَنْهُم)**؛ لأنه لَم يتجاوزهم في الدعوىٰ، وتعيينُه واحداً منهم لا ينافي، **(وَإنْ ادَّعىٰ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِهمْ سَقَطَتْ عَنْهُمُ)**؛ لدعواه أن القاتل ليس منهم، وهم إنَّما يغرمون إذا كان القاتل منهم؛ لكونهم قَتَلَةً تقديراً حيث لَم يأخذوا على يد الظالِم، ولأَنَّهم لا يغرمون بمجرد ظهور القتيل بين أظهرهم، بل بدعوىٰ الولي، فإذا ادعىٰ علىٰ غيرهم امتنع دعواه عليهم. قال «جمال الإسلام»: وعن «أبي حنيفة» و«محمد» أن **(القَسَامَة)** تسقطُ في الوجه الأول أيضاً، والصحيح الأول «تصحيح». **(وَإِذَا قَالَ المُسْتَحْلَفُ)** -بالبناء للمجهول-: **(قَتَلَهُ فُلانٌ)** لم يقبل قوله؛ لأنه يريد إسقاط الخصومة عن نفسه، وَ**(اسْتُحلِفَ بِالله مَا قَتَلْتُ وَلا عَرَفْتُ لَهُ قَاتِلاً غَيْرَ فُلانٍ)**؛ لأنه لَما أقر بالقتل علىٰ واحد صار مستثنىٰ عن اليمين؛ فبقىٰ حكم مَنْ سواه فيحلف عليه. **(وَإِذَا شَهِدَ اثْنَانِ مِنْ أَهْلِ المَحلَّةِ)** التي وجد فيها القتيل **(عَلَىٰ رَجُلٍ)** منهم أو **(مِنْ غَيْرِهِمْ أَنَّهُ قَتَلَهُ لَمْ تُقبَلْ شَهَادَتُهُما)**؛ لوجود التهمة في دفع القسامة والدية عندهما، وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالا: تقبل؛ لأَنَّهم كانوا بعُرْضِيَّة أن يصيروا خُصَماءَ، وقد بطلت بدعوىٰ الولي القتلَ علىٰ غيرهم؛ فتُقْبَل شهادتُهم، كالوكيل بالخصومة إذا عُزِل قبل الخصومة، قال «جمال الإسلام» في شرحه: والصحيح قول الإمام، وعليه اعتمد «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح».

كتاب المعاقل

الدِّيَةُ فِي شِبْهِ العَمْدِ وَالخَطأ، وَكُلُّ دِيَةٍ وَجَبَتْ بِنَفسِ القَتْلِ عَلَىٰ العَاقِلَةِ، وَالعَاقِلَةُ: أَهْلُ الدِّيوَانِ إنْ كَانَ القَاتِلِ مِنْ أَهْلِ الدِّيوانِ، ....

كتاب المعاقل: جمع: مَعْقُلَة -بفتح الميم، وضم القاف- بِمعنىٰ العقـل أي: الديـة، سميت بـه، لأنَّها[1] تَعْقِلُ الدماء من أن تُسْفَكَ، ومنه العَقْل؛ لأنـه يَمنـع القبـائح. «درر». **(الدِّيَةُ فِي شِبْهِ العَمْدِ وَالخَطأ[2]، وَكُلُّ دِيَةٍ وَجَبَتْ بِنَفْسِ القَتْلِ)** واجِبَةٌ **(عَلَىٰ العَاقِلَةِ)**؛ لأن الخـاطئ معـذور، وكـذا الـذي تولىٰ شبه العمد نظراً إلىٰ الآلة[3]، وفي إيجاب مال عظيم إجحافه[4] واستئصاله[5]؛ فَيُضَم إليه العاقلة تخفيفاً عليه، وإنَّما خُصُّوا بالضم، لأنَّهم أنصاره وقُوَّته، واحترز بالواجبة[6] بنفْس القتل عمـا وجبت بالشبهة كالواجبة بقَتْل الأب ابنَه أو الإقْـرارِ والصلـح، فـإن هنـاك الواجـب القصـاص، لكنـه سـقط لحرمة الأبوة فوجبت الدية صيانةً للدم عن الهَدَر، لا بنفس القتل، وفي الإقرار والصلح وجبت بِـهما لا بالقتل كما في «المستصفىٰ» **(وَالعَاقِلَةُ: أَهْلُ الدِّيوَانِ)** وهـم الجيـش الذيـن كتبت أسـاميهم في الديوان، وهو جريدة الحساب، وهو معرب، والأصل دِوَّان فأبدل من أحد المضعفين يـاء للتخفيـف، ولِـهذا يُـرَد في الجمـع إلىٰ أصلـه، فيقـال: دَوَاويـن، ويقـال: إن عمـرﷺ أوَّلُ مـن دَوَّن الدواويـــن في العرب[7]، أي: رَتّب الجرائد للعُمّال كما في «المصباح» **(إنْ كَانَ القَاتِلِ مِنْ أَهْلِ الدِّيـوانِ)** لقضيـة عمرﷺ، فإنه لَما دَوَّن الدواوين جَعَل العَقْلَ علىٰ أهل الديوان بِمَحْضَـر مـن الصحابـةﷺ مـن غـير نكير منهم[8] فكان إجماعاً، وليس ذلك بنسخ[9]، بل هو تقريرُ معنًىٰ[10]؛ لأن العقل كـان علىٰ أهـل

---

(١) أي: الدية.

(٢) أي: وجوب الدية في شبه العمد والقتل الخطأ. البناية شرح الهداية (٣٦٢/١٣).

(٣) لأن آلته ليست بموضوعة للقتل، فكان في معنىٰ الخطأ. البناية شرح الهداية (٣٦٣/١٣).

(٤) أي: إجحاف الخاطئ، يقال أجحف بالشيء إذا ذهب به. المصدر السابق.

(٥) الاستئصال: قلع الشيء من أصله. المصدر السابق.

(٦) وهي الدية.

(٧) روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٥٥/٦)، عن جابرﷺ قـال: لمـا ولي عمـر بـن الخطـابﷺ بالخلافـة فـرض الفرائض ودوَّن الدواوين وعرَّف العرفاء. قال جابر: فعرفني علىٰ أصحابي.

(٨) روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٠٦/٥)، عن إبراهيم قال: أول من فـرض العطـاء عمـر بـن الخطـابﷺ وفـرض فيـه الدية كاملة في ثلاث سنين وثلثي الدية في سنتين والنصف في سنتين والثلث في سنة وما دون ذلك في عامة.

(٩) جواب عن قول الإمام الشافعي رحمه الله حيث قال: الدية علىٰ أهل العشيرة لأنه كان كذلك علىٰ عـهد رسـول اللهﷺ ولا نسخ بعده. البناية شرح الهداية (٣٦٦/١٣).

(١٠) أي: من حيث المعنىٰ، لأنهم علموا أن رسول اللهﷺ قضىٰ علىٰ العشيرة باعتبار النصرة، فقـد كـان قـوة المـرء ونصرته يومئذ بعشيرته، فلما دون عمرﷺ الدواوين، صارت القوة والنصر بالديوان، فلهذا قضوا بالديـة علـىٰ أهل الديوان. شرح الهداية للكنوي (٢١٠/)، ولأن المعنىٰ متىٰ عُقِل في حكم الشـرع، يتعـدىٰ الحكـم بذلـك المعنىٰ إلىٰ الفرع. فتح باب العناية (٣٩٦/٣).

يُؤخَذُ مِنْ عَطَايَاهُمْ فِي ثَلاثِ سِنِينَ فَإنْ خَرَجَتِ العَطَايَا فِي أكثَرَ مِنْ ثَلاثِ سِنِينَ أو أقَلَّ أخذَتْ مِنْهَا، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أهْلِ الدِّيوَانْ فَعَاقِلَتُهُ قَبِيلَتُهُ، تُقَسَّطُ عَلَيْهِمْ فِي ثَـلاثِ سِنِينَ، لا يُـزَادُ الوَاحِـدُ عَلَـىٰ أرْبَعَةِ دَرَاهِمَ فِي كُلِّ سَنَةٍ وَيُنْقَصُ مِنْهَا، فَإنْ لَمْ تَتَّسِعِ القَبِيلَـةُ لِذلِـكَ ضُـمَّ إلَيْهِمْ أقْـرَبُ القَبَـائِلِ مِنْ غَيْرِهِمْ، وَيَدْخُلُ القَاتِلُ مَعَ العَاقِلَةِ، فَيَكُونُ فِيمَا يُؤَدِّي مِثْلَ أحَدِهِمْ، وَعَاقِلَةُ المُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلاهُ، ....

النُّصْرة، وقد كانت بأنواع، بالقرابة، والحِلف، والولاء، والعدِّ[1]، وفي عهد عمرﷺ قد صارت بالديوان؛ فجعلها على أهله اتباعاً للمعنى، ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم تناصُرُهم بالحِرف فعاقلتهم أهل الحرفة كما في «الهداية»، **(يُؤخَذُ)** ذلك **(مِنْ عَطَايَاهُمْ)** جمع عَطَاء، وهو اسمٌ لِما يَخرج للجُنْديِّ من بيت المال في السنة مرة أو مرتين، والرزق: ما يخرج لهم في كل شهر، وقيل: يوماً بيوم. «جوهرة»، لأن إيجابَها فيما هو صلة -وهو العطاء- أولىٰ من إيجابَها في أصول أموالهم، لأنَّها أخف، وما تحملت العاقلة إلا للتخفيف، وتُؤْخَذُ **(فِي ثَلاثِ سِنِينَ)** من وقت القضاء بِها، والتقديرُ بذلك مرويٌّ عن النبيﷺ، ومَحكيٌّ عن عمرﷺ[2]. «هداية» **(فَإنْ خَرَجَتِ العَطَايَا فِي أكثَرَ مِنْ ثَـلاثِ سِنِينَ أو أقَلَّ أخذَتْ مِنْهَا)**؛ لحصول المقصود، وهو التفريق على العطايا **(وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أهْلِ الدِّيوَانْ فَعَاقِلَتُهُ قَبِيلَتُهُ)**؛ لأن نُصْرَتَه بِهم **(تُقَسَّطُ عَلَيْهِمْ)** أيضاً **(فِي ثَلاثِ سِنِينَ)** في كل سنة ثلثها **(لا يُزَادُ الوَاحِدُ)** منهم **(عَلَىٰ أرْبَعَةِ دَرَاهِمَ فِي كُلِّ سَنَةٍ)** [درهم ودانقان][3] إذا قلّت العاقلة **(وَيُنْقَصُ مِنْهَا)** إذا كثرت، قال في «الهداية»: وهذا إشارة إلى أنه يُزَاد على أربعة من جميع الدية، وقد نص «محمد»: على أنه لا يزاد على كل واحد من جميع الدية في ثلاث سنين على ثلاثة أو أربعة[4]؛ فلا يؤخذ من كل واحد في كل سنة إلا [درهم أو][5] درهم وثلث، وهو الأصح. اهـ ومثله في «شرح الزاهدي»، **(فَإنْ لَمْ تَتَّسِعِ القَبِيلَةُ لِذلِكَ)** التوزيع **(ضُمَّ إلَيْهِمْ أقْرَبُ القَبَائِلِ)** إليهم نسباً **(مِنْ غَيْرِهِمْ)** ويضم الأقرب فالأقرب على ترتيب العصبات[6] **(وَيَدْخُلُ القَاتِلُ مَعَ العَاقِلَةِ، فَيَكُونُ فِيمَا يُؤَدِّي مِثْلَ أحَدِهِمْ)**؛ لأنه هو الفاعل فلا معنَى لإخراجه ومؤاخذة غيره. **(وَعَاقِلَةُ المُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلاهُ)**؛ لأن النصرة بِهم، ويؤيد ذلك قولهﷺ:

---

(١) وهو أن يعد فيهم يقال: فلان عديد بني فلان. أي: يعد منهم، كمن سكن في دار قوم يعد فيهم، وإن لم يكن له قرابة فيهم. المصدر السابق.

(٢) لم أهتدِ إليه مرفوعاً وتقدم عن سيدنا عمرﷺ في ص (٥٥٣) التعليق رقم (٨).

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٤) دراهم. شرح الهداية للكنوي (٢١٣/٨).

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من الهداية (٥٠٨/٢).

(٦) فيقدم الإخوة ثم بنوهم ثم أعماهم ثم بنوهم، مثلاً إذا كان الجاني من أولاد سيدنا الحسينﷺ ولم يتسع حيه لذلك ضم إليه قبيلة الحسنﷺ ثم بنوهم فإن لم تتسع هاتان القبيلتان له ضم عقيل ثم بنوهم. حاشية ابن عابدين (٤١١/٥).

وَمَوْلَىٰ الْمُوالاةِ يَعْقِلُ عَنْهُ مَولاهُ وَقَبِيلَتُهُ. وَلا تَتَحَمَّلُ العَاقِلَةُ أَقَلَّ مِنْ نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ، وَتَتَحَمَّلُ نِصْفَ العُشْرِ فَصَاعِداً، وَمَا نَقَصَ مِنْ ذلِكَ فَهُوَ فِي مَالِ الجَانِي، وَلا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ جِنَايَةَ العَبْدِ، وَلا تَعْقِلُ الجِنَايَةَ التي اعْتَرَفَ بِهَا الجَانِي إلا أنْ يُصَدِّقُوهُ، وَلا تَعْقِلُ مَا لَزِمَ بِالصُّلْحِ. وَإذَا جَنَىٰ الحُرُّ عَلَىٰ العَبْدِ جِنَايَةً خَطَأً كَانَتْ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ.

« إنَّ مَوَلَىٰ القَوْمِ مِنهُمْ »[1] **(وَمَوْلَىٰ الْمُوالاةِ يَعْقِلُ عَنْهُ مَولاهُ)** الذي والاه **(وَقَبِيلَتُهُ)** أي: قبيلة مولاه؛ لأنه ولاء يُتَنَاصر به فأشبه ولاءَ العتاقة. **(وَلا تَتَحَمَّلُ العَاقِلَةُ أَقَلَّ مِنْ نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ)**؛ لأن تحمل العاقلة للتحرز عن الإجحاف[2] بالجاني بتحمل المال العظيم، فإذا كان خفيفاً فلا إجحاف عليه بتحمله **(وَتَتَحَمَّلُ نِصْفَ العُشْرِ فَصَاعِداً)**، قال في « الهداية »: والأصل فيه حديث ابن عباس رضي الله عنهما موقوفاً عليه ومرفوعاً إلىٰ رسول الله ﷺ: « لا تَعْقِلُ العَوَاقِل عَمْداً وَلا عَبْداً وَلا صُلْحاً ولا اعْتِرَافاً وَلا مَا دُونَ أرْشِ المُوضِحَةِ »[3] وَأرْشُ الموضحة: نصفُ عشرِ مال النفس، ولأن التحمل للتحرز عن الإجحاف، ولا إجحاف في القليل، وإنَّما هو في الكثير، والتقدير الفاصل[4] عُرِف بالسَّمْع. اهـ. **(وَمَا نَقَصَ مِنْ ذلِكَ)**، أي: من نصف العشر **(فَهُوَ فِي مَالِ الجَانِي)** دون العاقلة؛ لِما بينا، **(وَلا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ جِنَايَةَ العَبْدِ)** علىٰ الحر أو غيره، وإنَّما هي في رقبته، والمولىٰ مخير بين دفعه بالجناية أو فدائه بأرْشِهَا كما مر، **(وَلا تَعْقِلُ الجِنَايَةَ التي اعْتَرَفَ بِهَا الجَانِي)** علىٰ نفسه؛ لأن إقراره قاصر علىٰ نفسه، فلا يتعدىٰ إلىٰ العاقلة **(إلا أنْ يُصَدِّقُوهُ)**، لثبوته بتصادقهم، والامتناعُ كان لحقِّهم، ولَهم ولاية علىٰ أنفسهم، **(وَلا تَعْقِلُ)** أيضاً **(مَا لَزِمَ بِالصُّلْحِ)** عن دم العمد؛ لأن الواجب فيه القصاص، فإذا صالح عنه كان بدله في ماله. **(وَإذَا جَنَىٰ الحُرُّ عَلَىٰ العَبْدِ جِنَايَةً خَطَأً كَانَتْ)** الدية **(عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ)** أي: عاقلة الجاني؛ لأنه فداء النفس، وأما ما دون النفس من العبد فلا تتحمله العاقلة؛ لأنه يسلك به مسلك الأموال « هداية ». وإذا لَم يكن للقاتل عاقلة فالدية في بيت المال في « ظاهر الرواية »، وعليه الفتوىٰ. « درر » و« بزازية »، وعن « أبي حنيفة »، رواية شاذة أن الدية في ماله، ووجْهُه أن الأصل أن تجب الدية علىٰ القاتل؛ لأنه بَدَل مُتْلَفٍ، والإتلاف منه، إلا أن العاقلة تتحمَّلها تحقيقاً للتخفيف علىٰ ما مر، فإذا لَم تكن له عاقلة عاد الحكم إلىٰ الأصل. « هداية ».

---

(١) أخرجه الدارمي في سننه (٣١٧/٢).

(٢) أجحف السيل بالشيء إجحافاً ذهب به، وأجحف بعبده كلفه ما لا يطيق ثم استعير الإجحاف في النقص الفاحش. المصباح / أجحف /.

(٣) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣٧٩/٤) وقال غريب مرفوعاً ورواه البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٠٤/٨) موقوفاً. وليس فيه « ولا ما دون أرش الموضحة ».

(٤) بين القليل والكثير. شرح الهداية للكنوي (٢٢٢/٨).

كتاب الحدود

الزِّنَا يَثْبُتُ بِالبَيِّنَةِ وَالإِقْرَارِ. فَالبَيِّنَةُ: أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَةٌ مِنَ الشُّهُودِ عَلَىٰ رَجُلٍ أَوِ امْرَأَةٍ بِالزِّنَا، فَيَسْأَلُهُمُ الإِمامُ عَنِ الزِّنَا مَا هُوَ؟ وَكَيفَ هُوَ؟ وَأَيْنَ زَنَىٰ؟...

كتاب الحدود: وَجْهُ المناسبة بين الحدود والجناياتِ وتوابعها من القصاص وغيره ظاهرٌ من حيث اشتمالِ كلٍّ منهما على المحظور والزاجر عنه. والحدود: جمع حَدٍّ، وهو لغةً: المنعُ، ومنه الحَدَّادُ للبوَّاب. وفي الشريعة هو: العقوبة المقدَّرةُ حقًّاً لله تعالىٰ[1]، حتىٰ لا يُسَمَّىٰ القِصاص حَدّاً لما أنه حقُّ العبدِ، ولا التعزيزُ[2]، لعدم التقدير. والمقصدُ الأَصْلِيُّ من شَرْعه الانزجارُ عما يَتَضَرَّر به العباد، والطهرة ليست فيه أصليةً[3]؛ بدليل شَرْعه في حق الكافر[4] كما في «الهداية». **(الزِّنَا يَثْبُتُ بِالبَيِّنَةِ وَالإِقْرَارِ)**؛ لأن البينة دليلٌ ظاهر، وكذا الإقرار، لا سيما فيما يتعلق بثبوته مضرة ومَعَرَّة، والوصول إلىٰ العلم الحقيقي متعذر، فيُكْتَفَىٰ بالظاهر، **(فَالبَيِّنَةُ: أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَةٌ مِنَ الشُّهُودِ)** الرجالِ الأحرارِ العُدُولِ في مجلسٍ واحد **(عَلَىٰ رَجُلٍ أَوِ امْرَأَةٍ بِالزِّنَا)**[5] متعلق بتشهد، لأنه الدالّ علىٰ الفعل الحرام، دون الوطء والجماع أو غيره، وإلاَّ لَم يحدّ الشاهد ولا المشهود عليه كما في «النهاية»، **(فَيَسْأَلُهُمُ الإِمامُ)** بعد الشهادة **(عَنِ الزِّنَا مَا هُوَ؟)**، فإنه قد يُطلق علىٰ كل وطء حرام، وأطلقه الشارع علىٰ غير هذا الفعل نحو «العَيْنَانِ تَزْنِيانِ»[6] **(وَكَيفَ هُوَ؟)**، فإنه قد يطلق علىٰ مجرَّدِ تَماسِّ الفرجين وعلىٰ ما يكون بالإكراه، **(وَأَيْنَ زَنَىٰ؟)**، لاحتمال أنه في دار الحرب،

---

(١) لأنها تمنع من ارتكاب أسبابها، وحدود الله أيضاً محارمه، لأن العباد ممنوعون من اقترابها، قال الله تعالىٰ: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا ﴾ [البقرة: ١٨٧]، وهي أيضاً أحكامه، لأنها تمنع من التجاوز عنها، قال الله تعالىٰ: ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وإنما كان الحد حقاً لله لأنه شرع لمصلحة تعود إلىٰ الناس كافة، فحد الزنا لحفظ الأنساب، وحد القذف لحفظ الأعراض، وحد السرقة لحفظ الأموال، والمقصود الأصلي من شرع الحد هو انزجار النفوس عن شهواتها غير الشرعية، والردع عما يتضرر به العباد، وصيانة دار الإسلام عن الفساد. فتح باب العناية (١٩٤/٣).

(٢) التعزير: المنع، وسمي التأديب الذي دون الحد لأنه يمنع الجاني من معاودة الذنب. معجم لغة الفقهاء / تعزيز /.

(٣) أي: وأما الطهر عن الذنب فليس بحكم أصلي لإقامة الحد لأنه لا يحصل إلا بالتوبة. قال الله تعالىٰ في حق قطاع الطريق: ﴿ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ، إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيم ﴾ [المائدة: ٣٣-٣٤]. فتح باب العناية (١٩٤/٣).

(٤) فالمقصود من الحد له الانزجار، لا الطهر. شرح الهداية للكنوي (٧٨/٤).

(٥) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴾ [النساء: ١٥].

(٦) أخرجه أحمد في مسنده (٣٧٢/٢) وتمامه: «واللسان يزني واليدان تزنيان والرجلان تزنيان ويحقق ذلك الفرج أو يكذبه».

وَبِمَنْ زَنَىٰ؟ وَمَتَىٰ زَنَىٰ؟ فَإِذَا بَيَّنُوا ذلِكَ وَقَالُوا: رَأَيْنَاهُ وَطِئَهَا فِي فَرْجِهَا كَالمِيلِ فِي المُكْحُلَةِ وَسَأَلَ القَاضِي عَنْهُمْ، فَعُدِّلُوا فِي السِّرِّ وَالعَلانِيَةِ، حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ. وَالإِقْرَارُ: أَن يُقِرَّ البَالِغُ العَاقِلُ عَلَىٰ نَفْسِهِ بِالزِّنَا، أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، فِي أَرْبَعَةِ مَجَالِسَ مِنْ مَجَالِسِ المُقِرِّ كُلَّمَا أَقَرَّ رَدَّهُ القَاضِي، فَإِذَا تَمَّ إِقْرَارُهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ سَأَلَهُ القَاضِي عَنِ الزِّنَا: مَا هُوَ؟ وَكَيْفَ هُوَ؟ وَأَيْنَ زَنَىٰ؟ وَمَتَىٰ زَنَىٰ؟ فَإِذَا بَيَّنَ ذلِكَ لَزِمَهُ الحَدُّ. فَإِنْ كَانَ الزَّانِي مُحْصَناً رَجَمَهُ بِالحِجَارَةِ حَتَّىٰ يَمُوتَ، يُخْرِجُهُ إِلَىٰ أَرْضٍ فَضَاءٍ، ....

(وَبِمَنْ زَنَىٰ؟)، لاحتمال أنَّها ممن تحل لهُ، أوْ لَهُ فيها شبهة لا يعْرفها الشهود، **(وَمَتَىٰ زَنَىٰ؟)**[1]، لاحتمال أن يكون متقادماً. وكلُّ ذلك يُسْقِطُ الحدَّ؛ فيستقصىٰ ذلك احتيالاً للدَّرْء، **(فَإِذَا بَيَّنُوا ذلِكَ)** كلَّه **(وَقَالُوا: رَأَيْنَاهُ وَطِئَهَا)** بذكره **(فِي فَرْجِهَا)** بحيث صار فيه **(كَالمِيلِ فِي المُكْحُلَةِ)**[2] -بضمتين- أو القَلم في المِحْبَرة، **(وَسَأَلَ القَاضِي عَنْهُمْ)** أي: عن حالهم **(فَعُدِّلُوا فِي السِّرِّ وَالعَلانِيَةِ)**[3]، فلا يكتفي بظاهر العدالة هنا اتفاقاً، بخلاف سائر الحقوق كما في «الهداية»، **(حَكَمَ بِشَهَادَتِهِمْ)** وجوباً، لتوجه الحكم عليه، وتَرْكُ الشهادة أولىٰ ما لَم تتهتك فالشهادة أولىٰ كما مر في «النهر» **(وَالإِقْرَارُ: أَن يُقِرَّ البَالِغُ العَاقِلُ)**؛ لأن قول الصبي والمجنون غير مُعتبر **(عَلَىٰ نَفْسِهِ بِالزِّنَا، أَرْبَعَ مَرَّاتٍ، فِي أَرْبَعَةِ مَجَالِسَ مِنْ مَجَالِسِ المُقِرِّ)** لأن الإقرار قائم به فيعتبر اتحاد مجلسه دون القاضي، قال في «الينابيع»: وقال بعضهم يُعتبر مجلس القاضي، والأول أصح **(كُلَّمَا أَقَرَّ)** مرة **(رَدَّهُ القَاضِي)** وزَجَره عن إقراره، وأظهرَ كراهته لذلك، وأمر بتَنْحيته عنه وطرده بحيث لا يراه، فإن عاد ثانياً فعل به كذلك، فإن عاد ثالثاً فعل به كذلك، **(فَإِذَا تَمَّ إِقْرَارُهُ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ)** علىٰ ما بينا **(سَأَلَهُ القَاضِي عَنِ الزِّنَا: مَا هُوَ؟ وَكَيْفَ هُوَ؟ وَأَيْنَ زَنَىٰ؟ وَ بِمَنْ زَنَىٰ؟)** كما في الشهود، للاحتمالات المارة، قال في «الهداية»: ولَم يذكر السؤال عن الزمان وذكره في الشهادة؛ لأن تقادم العهد يمنع الشهادة دون الإقرار، وقيل: لو سأله جاز، لجواز أنه زنىٰ في صباه اهـ **(فَإِذَا بَيَّنَ ذلِكَ)** كله، **(لَزِمَهُ الحَدُّ)**، لتمام الحجة. **(فَإِنْ كَانَ الزَّانِي مُحْصَناً رَجَمَهُ)** أي: أمر الإمام برَجمه **(بِالحِجَارَةِ حَتَّىٰ يَمُوتَ)** كما فعلهﷺ[4] **(يُخْرِجُهُ إِلَىٰ أَرْضٍ فَضَاءٍ)**، لأنه أمكَنُ لرجمه، ولئلا يصيب بعضُهم بعضاً، ولذا قالوا: يُصَفُّون لرجمه كصفوف الصلاة، وكلما رجم صف تنحَّوْا وتقدَّم آخر، ولا يحفر للرجل ولا يربط، وأما المرأة فإن شاء الإمام حفر لَها، لأنه أسْتَر

---

(١) لأنهﷺ استفسر ماعزاً عن الكيفية، وعن المزنية. انظر أبو داود (٤٤٢٨). (٢) وعاء الكحل.

(٣) صورة التعديل في السر: أن يبعث القاضي بأسماء الشهود إلىٰ العدل، بكتاب فيه أسماءهم، وأنسابهم، ومحالهم، وسوقهم، حتىٰ يعرف العدل ذلك فيكتب تحت اسم من كان عدلاً: عدل جائز الشهادة، ومن لم يكن عدلاً فلا يكتب تحت اسمه شيئاً، أو يكتب الله أعلم، وصورة التعديل في العلانية: أن يجمع بين العدل والشاهد، فيقول العدل هذا هو الذي عدلته. البناية شرح الهداية (٦/٢٦٠).

(٤) أخرجه أبو داود في الحدود، باب: رجم ماعز بن مالك (٤٤٣٠).

يَبْتَدِئُ الشُّهُودُ بِرَجْمِه، ثُمَّ الإمامُ، ثُمَّ النَّاسُ، فَإن امْتَنَعَ الشُّهُودُ مِنَ الابْتِداء سَقَطَ الحَدُّ. وَإنْ كَـانَ مُقِرّاً ابْتَدَأَ الإمَامُ ثُمَّ النَّاسُ، وَيُغسَّلُ وَيُكَفَّنُ وَيُصَلَّىٰ عَلَيْه. وَإنْ لَمْ يَكُنْ مُحْصَناً وَكَانَ حُراً فَحَدُّهُ مائَةُ جَلْدَة، يَأمُرُ الإمَامُ بِضَرْبِه بِسَوْطٍ لا ثَمَرَةَ لَهُ ضَرْباً مُتَوَسِّطاً تُنْزَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ وَيُفَرَّقُ الضَّرْبُ عَلَىٰ أعْضَائِه إلا رَأْسَهُ وَوَجْهَهُ وَفَرْجَهُ، ....

مخافَةَ التكشُّف، وإن شاء أقامها من غير حفر كالرجل؛ لأنه يتوقـع منـها الرجـوع بـالهرب كمـا في «الجوهرة»، **(يَبْتَدِئُ الشُّهُودُ بِرَجْمِه)** إن كان ثبوته بالبينة؛ امتحاناً لَهم؛ لأن الشاهد قد يتجاسر[1] علىٰ الأداء، ثم يستعظم المباشرة فيرجع؛ فكان في بدايته[2] احتيـال للـدَّرْء، **(ثُمَّ الإمامُ)** إن حضر تعظيماً له؛ وحضوره ليس بلازم كما في «الإيضاح»، **(ثُمَّ النَّاسُ)** الذين عايَنُوا أداء الشـهادة أو أذِن لَهم القاضي بالرجم، وعن «محمد»: لا يسعهم أن يرجموه إذا لَم يعاينوا أداء الشـهادة. «قهستاني»، **(فَإن امْتَنَعَ الشُّهُودُ مِنَ الابْتِداءِ)** برجمه **(سَقَطَ الحَدُّ)**، لأنه دلالة الرجوع، وكـذا إذا غابوا أو ماتوا في «ظاهر الرواية»؛ لفوات الشرط. «هداية». **(وَإنْ كَانَ)** الذي أريـد رجمـه **(مُقِرّاً)** علىٰ نفسه **(ابْتَدَأَ الإمَامُ ثُمَّ النَّاسُ)**، قال في «الدر»: ومقتضاه أنه لو امتنع لَم يحلَّ للقوم رجمه، وإن أمرهم؛ لفَوْت شرطه. «فتح». لكن سيجيء أنه لو قـال قـاض عـدل: «قَضَيْتُ علـىٰ هـذا بـالرجم» وَسِعك رَجْمُه، وإن لَم تعاين الحجة. اهـ **(وَيُغَسَّلُ)** المرجـوم **(وَيُكَفَّنُ وَيُصَلَّىٰ عَلَيْه)**، لأنـه قتـلٌ بحق؛ فلا يسقط الغسل كالمقتول قصاصاً، وصح أنه ﷺ صلَّىٰ علىٰ الغامدية[3] كما في «الـدر». **(وَإنْ لَمْ يَكُنْ)** الزاني **(مُحْصَناً وَكَانَ حُراً فَحَدُّهُ مائَةُ جَلْدَةٍ)**؛ لقوله تعـالىٰ: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٖ﴾ [النور: ٢]، إلا أنه انتسخ في حق المحصَـن فبقـي في حـق غـيره معمـولاً بـه. «هدايـة»، **(يَأمُرُ الإمَامُ بِضَرْبِه بِسَوْطٍ لا ثَمَرَةَ لَهُ)** أي:لا عقد في طرفه كمـا في «الصحـاح»، **(ضَرْبـاً مُتَوَسِّطاً)** بين المبرِّح وغير المؤلم؛ لإفضاء الأول إلىٰ الهلاك وخلوِّ الثاني عن المقصود وهو الانزجار، و**(تُنْزَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ)** دون الإزار، لسَتْر عورته، **(وَيُفَرَّقُ الضَّرْبُ عَلَىٰ أعْضَائِه)**؛ لأن الجمع في عضو واحد قـد يُفضي إلىٰ التلف **(إلا رَأْسَهُ)**، لأنه مَجْمع الحـواس، **(وَوَجْهَـهُ)**، لأنـه مَجْمَـعُ المحاسـن فـلا يُشَـوَّه **(وَفَرْجَهُ)**[4] لأنه مَقْتل، قال في «الهداية»: ويُضْرَب في الحدود كلها قائماً[5] غـير ممـدود؛ لأن مَبْنـىٰ

---

(١) أي: يجترئ علىٰ أداء الشهادة كاذباً. البناية شرح الهداية (٢٦٩/٦).

(٢) أي: في ابتداء الشهود بالرجم. المصدر السابق.

(٣) أخرجه مسلم في الحدود، باب: من اعترف علىٰ نفسه بالزنىٰ (١٦٩٥).

(٤) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٢٩/٥)، عن علي رضي الله عنه قال: أتي برجل سكران أو في حد فقال: اضرب وأعط كل عضو حقه واتق الوجه والمذاكير.

(٥) لما روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٣٢٧/٨)، عن علي رضي الله عنه كان يقول: يضرب الرجل قائماً والمرأة قاعدة.

وَإنْ كَانَ عَبْداً جَلَدَهُ خَمْسِينَ كَذَلِكَ. فَإنْ رَجَعَ المُقِرُّ عَنْ إقْرَارِهِ قَبْلَ إقَامَةِ الحَدِّ عَلَيْهِ، أوْ فِي وَسَطِهِ، قُبِلَ رُجُوعُهُ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ. وَيُسْتَحَبُّ لِلإمَامِ أنْ يُلَقِّنَ المُقِرَّ الرُّجُوعَ، وَيَقُولُ لَهُ: لَعَلَّكَ لَمَسْتَ أوْ قَبَّلْتَ. والرَّجُلُ والمَرْأةُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ، غَيْرَ أنَّ المَرْأةَ لا تُنْزَعُ عَنْهَا ثِيَابُهَا إلا الفَرْوَ وَالحَشْوَ، وَإنْ حُفِرَ لَهَا فِي الرَّجْمِ جَازَ. وَلا يُقِيمُ المَوْلَىٰ الحَدَّ عَلَىٰ عَبْدِهِ إلا بِإذْنِ الإمَامِ. وَإذَا رَجَعَ أحَدُ الشُّهُودِ بَعْدَ الحُكْمِ وَقَبْلَ الرَّجْمِ ضُرِبُوا الحَدَّ وَسَقَطَ الرَّجْمُ، ....

إقامة الحد على التشهير، والقيامُ أبلغ فيه، ثم قوله: «غير ممدود»، فقد قيل: المدُّ أن يُلْقَىٰ علىٰ الأرض ويمد كما يفعل في زماننا، وقيل: أن يمد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه، وقيل: أن يمدَّه بعد الضرب، وذلك كله لا يفعل؛ لأنه زيادة علىٰ المستحق. اهـ. **(وَإنْ كَانَ عَبْداً جَلَدَهُ خَمْسِينَ)** جلدةً **(كَذَلِكَ)** أي: كما مر في جلد الحر؛ لأن الرقَّ مُنَصِّف للنعمة ومُنْقِص للعقوبة. **(فَإنْ رَجَعَ المُقِرُّ عَنْ إقْرَارِهِ قَبْلَ إقَامَةِ الحَدِّ عَلَيْهِ، أوْ فِي وَسَطِهِ، قُبِلَ رُجُوعُهُ وَخُلِّيَ سَبِيلُهُ)**؛ لأن الرجوع خبرٌ محتمل للصدق كالإقرار، وليس أحد يكذِّبه[1]، فتتحقق الشبهة في الإقرار[2]، بخلاف ما فيه حق العبد كالقصاص وحد القذف؛ لوجود مَنْ يكذبه[3]، ولا كذلك خالصُ[4] حق الشرع. «هداية». **(وَيُسْتَحَبُّ لِلإمَامِ أنْ يُلَقِّنَ المُقِرَّ الرُّجُوعَ)** عن إقراره **(وَيَقُولُ لَهُ: لَعَلَّكَ لَمَسْتَ أوْ قَبَّلْتَ)**؛ لقوله ﷺ لماعز: «لَعَلَّكَ لَمَسْتَهَا أَوْ قَبَّلْتَهَا»[5]، قال في «الأصل»: وينبغي أن يقول له الإمام: لعلك تزوجتها، أو وطئتها بشبهة، وهذا قريب من الأول «هداية». **(والرَّجُلُ والمَرْأةُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ)**، لأن النصوص تشملها **(غَيْرَ أنَّ المَرْأةَ لا تُنْزَعُ عَنْهَا ثِيَابُهَا)** تحرُّزاً عن كشف العورة، لأنَّها عورة **(إلا الفَرْوَ وَالحَشْوَ)**، لأنَّهما يَمْنَعان وصول الألم إلىٰ المضروب، والسَّتْرُ حاصلٌ بدونهما، وتضْرَب الحدَّ جالسةً، لأنه أستر لَهَا، **(وَإنْ حُفِرَ لَهَا فِي الرَّجْمِ جَازَ)** وهو أحسن؛ لأنه أستر لَها، وإن تركه لا يضر، لأنَّها مستورة بثيابها كما في «الهداية». **(وَلا يُقِيمُ المَوْلَىٰ الحَدَّ عَلَىٰ عَبْدِهِ إلا بِإذْنِ الإمَامِ)**؛ لأن الحد حق الله تعالىٰ، لأن المقصدَ منه إخلاءُ العالمِ عن الفساد، ولهذا لا يسقط بإسقاط العبد، فيستوفيه مَنْ هو نائبٌ عن الشرع، وهو الإمام أو نائبه كما في «الهداية». **(وَإذَا رَجَعَ أحَدُ الشُّهُودِ بَعْدَ الحُكْمِ وَقَبْلَ الرَّجْمِ ضُرِبُوا)** أي: الشهود كلهم الراجعُ والباقي **(الحَدَّ)** أي: حَدَّ القذف؛ لصيرورتهم قَذَفَةً بنقصان العددِ قبل إقامة الحد كما قبل الحكم **(وَسَقَطَ الرَّجْمُ)** عَنِ

---

(١) أي: في الرجوع. شرح الهداية للكنوي (٨٣/٤).

(٢) أي: بالتعارض الواقع بين الخبرين المحتملين للصدق والكذب من غير مرجح لأحدهما. المصدر السابق.

(٣) وهو الخصم. المصدر السابق.

(٤) كحد الزنا. المصدر السابق.

(٥) أخرجه البخاري في الحدود، باب: هل يقول الإمام للمقر لعلك لمست أو غمزت (٦٨٢٤)، وأبو داود في الحدود، باب: رجم ماعز بن مالك (٤٤٢٧).

فَإنْ رَجَعَ بَعْدَ الرَّجْمِ حُدَّ الرَّاجِعُ وَحْدَهُ وَضَمِنَ رُبُعَ الدِّيَةِ، وَإنْ نَقَصَ عَدَدُ الشُّهُودِ عَنْ أرْبَعَةٍ حُدُّوا. وشَرْطُ إحْصَانِ الرَّجْمِ: أنْ يَكُونَ حُرّاً، بَالِغاً، عَاقِلاً، مُسْلِماً، قَدْ تَزَوجَ امْرَأةً نِكاحاً صَحِيحاً، وَدَخَلَ بِهَا وَهُمَا عَلَىٰ صِفَةِ الإحْصَانِ. وَلا يُجْمَعُ فِي المُحْصَنِ بَيْنَ الجَلْدِ وَالرَّجْمِ، وَلا يُجْمَعُ فِي البِكْرِ بَيْنَ الجَلْدِ وَالنَّفْيِ،.........................

المَحْكُومِ عَلَيْهِ لنقصان العدد قبل إقامة الحد، وهذا قولُ «أبي حنيفة» و«أبـي يوسـف»، وقـال «محمد»: يُحَدُّ الراجع فقط، وعلىٰ قولهما اعتمد الأئمة. «تصحيح»، **(فَإنْ رَجَعَ)** أحدهم **(بَعْدَ الرَّجْمِ حُدَّ الرَّاجِعُ وَحْدَهُ)**؛ لأن الشهادة تأكدت بإقامة الحد، والراجع صار قاذفاً في الحال بالشهادة السابقة **(وَضَمِنَ رُبُعَ الدِّيَةِ)**؛ لأن رُبُعَ النفس تَلفَ بشهادته. **(وَإنْ نَقَصَ عَدَدُ الشُّهُودِ عَنْ أرْبَعَةٍ حُدُّوا)**، لأنَّهم قذفة. **(وَشَرْطُ الإحْصَانِ: أنْ يَكُونَ حُرّاً، بَالِغاً، عَاقِلاً، مُسْلِماً، قَدْ تَزَوجَ امْرَأةً نِكاحاً صَحِيحاً، وَدَخَلَ بِهَا وَهُمَا)** أي: الزوجان **(عَلَىٰ صِفَةِ الإحْصَانِ)**، قال في «الهداية»: فالعقل والبلوغُ شرطٌ لأهلية العقوبة؛ إذ لا خطاب دونَهما، وما وراءهما[1] يشترط لتكامل الجناية بواسطة تكامل النعمة؛ إذ كفْرَان النعمة يتغلَّظ عند تكثرها، وهذه الأشياء[2] من جلائل النعم، وقد شرع الرجم بالزنا عند استجماعها[3] فيناط به[4]، ثم قال: والمعتبر في الدخول الإيلاجُ في القُبُل علىٰ وجه يوجب الغسل، وشرط صفة الإحصان فيهما عند الدخول حتىٰ لو دخل بالمنكوحة الكافرة أو المملوكة أو المجنونة أو الصبية لا يكون مُحصناً، وكذا إذا كان الزوج موصوفاً فإحدىٰ هذه الصفات وهي حرة مسلمة عاقلة بالغة، وتَمامه فيها[5]. **(وَلا يُجْمَعُ فِي المُحْصَنِ بَيْنَ الجَلْدِ والرَّجْمِ)**؛ لأن الجلد يَعْرَىٰ عن المقصود مع الرجم[6]؛ لأن زجر غيره يحصل بالرجم، إذ هو في العقوبة أقصاها، وزَجْرُه لا يحصل بعد هلاكه **(وَلا يُجْمَعُ فِي البِكْرِ بَيْنَ الجَلْدِ وَالنَّفْيِ)**؛ لأنه زيادة علىٰ النص، والحديث منسوخ كشطره[7]، وهو قوله ﷺ:

---

(١) أي: ما وراء العقل والبلوغ من الشرائط. البناية شرح الهداية (٦/٢٨٢).

(٢) أي: الحرية والعقل والبلوغ والإسلام والدخول بها في نكاح صحيح وهما علىٰ صفة الإحصان. المصدر السابق.

(٣) أي: استجماع هذه الأشياء المذكورة في التعليق السابق.

(٤) أي: تعلق الرجم باستجماع هذه الأشياء، فإذا وجد الزنا عند استجماعها يجب الرجم وإلا فلا. البناية شرح الهداية (٦/٢٨٣).

(٥) أي: وتمام هذا الكلام في الهداية.

(٦) أي: إذا حصل الرجم يحصل المقصود. وهو العقوبة المتناهية، وهو الرجم، فلا حاجة إلىٰ ما دونه وهو الجلد. البناية شرح الهداية (٦/٢٨٨).

(٧) أراد بالحديث قوله ﷺ: «البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة»، وهو منسوخ بشطره، أي شطر الحديث المذكور من المؤلف رحمه الله قال الإمام العيني رحمه الله تعالىٰ: والعجب من الخصم [أي: الإمام الشافعي رحمه الله] أنه يحكم في الحديث الواحد بأن نصفه منسوخ ونصفه محكم، وقد عرف طريق نسخ قوله ﷺ: «البكر بالبكر جلدِ مائةٍ ونفي سنة»، في موضعه أي في طريق الخلاف، وقال «الكاكي» في موضعه من التفاسير وكتاب الناسخ والمنسوخ. وقال «العيني» رحمه الله: والناسخ هو قوله تعالىٰ: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا﴾ [النور: ٢] أو حديث ماعز. البناية شرح الهداية (٦/٢٩٠) وانظر نصب الراية (٣/٣٣٠).

إلا أنْ يَرَىٰ الإمَامُ ذَلِكَ مَصْلَحَةً فَيُغَرِّبُهُ عَلَىٰ قَدْرِ مَا يَرَاهُ. وَإذَا زَنَىٰ المَرِيضُ وحَـدُّهُ الرَّجْـمُ رُجِـمَ، وإنْ كَـانَ حَدُّهُ الجَلْدَ لَمْ يُجْلَدْ حَتَّىٰ يَبْرَأَ، وَإِذَا زَنَتِ الحَامِلُ لَمْ تُحدَّ حَتَّىٰ تَضَعَ حَمْلَهَا، فَإنْ كَانَ حَدُّهَا الجَلْدَ فَحَتَّـىٰ تَتَعَالَىٰ مِنْ نِفاسِهَا، وَإِذَا كَانَ حَدُّهَا الرَّجْمُ رُجِمَتْ، وَإِذَا شَهدَ الشُّهُودُ بِحَدٍّ مُتَقَادِمٍ لَمْ يَقْطَعْهُمْ عَـنْ إقَامَتِـهِ بُعْدُهُمْ عَنْ الإمَامِ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهمْ، إلا فِي حَدِّ القَذْفِ خَاصَّةً..

«الثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ وَرَجْمٌ بالحِجَارَةِ»[1] كما في «الهداية»، **(إلا أنْ يَرَىٰ الإمَامُ ذَلِكَ مَصْلَحَةً فَيُغَرِّبُهُ عَلَىٰ قَدْرِ مَا يَرَاهُ)** من المصلحة، وذلك تعزيرٌ وسياسة؛ لأنه قد يفيد في بعض الأحوال، فيكون الرأي فيه للإمام، وعليه يُحْمل النفي المرويُّ عن بعض الصحابة[2]. «هداية». **(وَإذَا زَنَىٰ المَرِيضُ وحَدُّهُ)** الواجب عليه **(الرَّجْمُ رُجِمَ)**، لأن الإتلاف مستحق؛ فلا يمتنع بسبب المرض، **(وإنْ كَانَ حَدُّهُ الجَلْدَ لَمْ يُجْلَدْ حَتَّىٰ يَبْرَأَ)** تحرزاً عن التلف، **(وَإِذَا زَنَتِ الحَامِلُ)** ووجب عليها الحد **(لَمْ تُحَدَّ حَتَّىٰ تَضَعَ حَمْلَهَا)** تحرُّزاً عن إهلاك الولد؛ لأنه نفس محترمة، **(فَإنْ كَانَ حَدُّهَا الجَلْدَ فَحَتَّىٰ تَتَعَالَىٰ)** أي: ترتفع وتخرج **(مِنْ نِفَاسِهَا)**؛ لأنه نوع مرض فيؤخر إلىٰ البُرْءِ، **(وَإِذَا كَانَ حَدُّهَا الرَّجْمَ رُجِمَتْ)** بِمجرَّد وضع الحمل؛ لأن التأخير، لأجل الولد وقد انفصل، وعن «أبي حنيفة»: أنَّها تؤخَّر إلىٰ أن يَسْتغنيٰ الولَدُ عنها إذا لَم يكن أحد يقوم بتربيته؛ لأن في التأخير صيانةَ الولد عن الضياع[3] كما في «الهداية». **(وَإِذَا شَهدَ الشُّهُودُ بِحَدٍّ مُتَقَادِمٍ لَمْ يَقْطَعْهُمْ عَنْ إقَامَتِهِ[4] بُعْدُهُمْ عَنْ الإمَامِ)** أو مرَضهم أو خوفُ طريقهم **(لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمْ)** للتهمة؛ لأن التأخير إن كان لاختيار السِّتْر فالإقدام علىٰ الأداء بعد ذلك لضغينة هَيَّجَته أو لعداوة حركته فيتهم فيها، وإن كان لغير الستر يصير فاسقاً آثماً فتيقَّنَّا بالمانع **(إلا فِي حَدِّ القَذْفِ خَاصَّةً)** أي: فتقبل؛ لأن فيه حقَّ العبد، لِما فيه من دفع العار عنه، والتقادمُ غير مانع في حقوق العباد؛ ولأن الدعوىٰ فيه شرط فيُحمل تأخيرهم علىٰ انعدام الدعوىٰ؛ فلا يوجب تفسيقهم، قال في «الهداية»: واختلفوا في حَدِّ التقادم، وأشار في «الجامع الصغير» إلىٰ ستة أشهر، فإنه قال: بعد حين،

---

(١) أخرجه مسلم في الحدود، باب: حد الزنا (١٦٩٠)، وأبو داود في الحدود، باب: في الرجم (٤٤١٥).

(٢) روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٢٨/٣)، عن الزهري: أن رجلاً فجر بامرأة وهما بكران فجلدهما أبو بكر ونفاهما.

(٣) لما روىٰ مسلم عن عبد الله بن بريدة عن لأبيه، قال: «جاءت الغامدية فقالت: يا رسول الله إني زنيت فطهرني، وإنه ردها، فلما كان الغد قالت: يا رسول الله لعلك تريد أن تردني كما رددت ماعزاً، فو الله إن لحبلىٰ، فقال لها: فاذهبي حتىٰ تلدي، فلما ولدت أتته بالصبي في خرقة، فقال لها: اذهبي فأرضعيه حتىٰ تفطميه، فلما فطمته أتته بالصبي في يده كسرة خبز، فقالت: هذا يا نبي الله قد فطمته، وقد أكل الطعام، فدفع الصبي إلىٰ رجل من المسلمين، ثم أمر بها فحفر لها إلىٰ صدرها، وأمر الناس فرجموها»، أخرجه مسلم في الحدود، باب: من اعترف علىٰ نفسه بالزنا (١٦٩٥).

(٤) أي: الحد. شرح الهداية للكنوي (١١٤/٤).

وَمَنْ وَطِئَ أجْنَبِيَّةً فِيمَا دُوْنَ الفَرْجِ عُزِّرَ. وَلا حَدَّ عَلَىٰ مَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ وَلَدِه، وَإنْ قَالَ «عَلِمْتُ أنَّهَا عَلَيَّ حَرَامٌ»، وَإذَا وَطِئَ جَارِيَةَ أبِيهِ أو أُمِّهِ أو زَوْجَتِه، أوْ وَطِئَ العَبْدُ جَارِيَة مَوْلاهُ، وَقَالَ: «عَلِمْتُ أنَّهَا عَلَيَّ حَرَامٌ» حُدَّ، وَإنْ قَالَ: «ظَنَنْتُ أنَّهَا تَحِلُّ لِي» لَمْ يُحَدَّ. وَمَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ أخِيه، أو عَمِّه، وَقَالَ: «ظَنَنْتُ أنَّهَا حَلالٌ» حُدَّ. وَمَنْ زُفَّتْ إلَيْه غَيْرُ امْرَأتِه وَقَالَت النِّسَاءُ «إنَّهَا زَوْجَتُكَ» فَوَطِئَهَا، فَلا حَدَّ عَلَيْه، وَعَلَيْه المَهْرُ. وَمَنْ وَجَد امْرَأةً عَلَىٰ فِرَاشِه فَوَطِئَهَا فَعَلَيْهِ الحَدُّ، وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأةً لا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا فَوَطِئَهَا لَمْ يَجِبْ عَلَيْه الحَدُّ، ....

وهكذا أشار «الطحاوي»، و«أبو حنيفة» لم يُقَدِّر في ذلك، وفوَّضه إلىٰ رَأي القاضي في كل عصر، وعن «محمد» أنه قدره بشهر؛ لأنَّ ما دونه عاجل، وهو رواية عن «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وهو الأصح. اهـ، وفي «قاضي خان»: والشهرُ وما فوقه متقادم فيَمْنَع قبولَ الشهادة، وعليه الاعتماد. اهـ. **(وَمَنْ وَطِئَ أجْنَبِيَّةً فِيمَا دُوْنَ الفَرْجِ)** كتفخيذ وتبطين **(عُزِّرَ)**؛ لأنه منكر ليس فيه شيء مقدر، وشمل قوله «فيما دون الفرج» الدبرَ، وهو قول الإمام، لأنه ليس بزنا كما يأتي قريباً. **(وَلا حَدَّ عَلَىٰ مَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ وَلَدِهِ)** أو وَلَدِ وَلَدِهِ وإن سفل ولو ولَدُه حيّاً. «فتح»، **(وَإنْ قَالَ: عَلِمْتُ أنَّهَا عَلَيَّ حَرَامٌ)**، لأن الشبهة حُكمية، لأنَّها نشأت عن دليل، وهو قوله ﷺ: «أنْتَ وَمَالُكَ لأبِيكَ»[1] والأبوة قائمة في حق الجد. «هداية»، **(وَإذَا وَطِئَ جَارِيَةَ أبِيهِ أو أُمِّه)** وإن عَلَيا **(أو زَوْجَتِه، أوْ وَطِئَ العَبْدُ جَارِيَة مَوْلاهُ، وَقَالَ: عَلِمْتُ أنَّهَا [علي حرام حد)** لعدم الشبهة **(وإن قال ظننت أنها]**[2] **تَحِلُّ لِي لَمْ يُحَدَّ)**؛ لأن بين هؤلاء انبساطاً في الانتفاع، فظنه في الاستمتاع محتمل؛ فكان شبهة اشتباه، وكذا إذا قالت الجارية: ظننت أنه يحل لي والفَحْلُ لَمْ يَدَّعِ الحل؛ لأن الفعل واحد كما في «الجوهرة»، **(وَمَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ أخِيه، أو عَمِّه، وَقَالَ: ظَنَنْتُ أنَّهَا حَلالٌ حُدَّ)**، لأنه لا انبساط في المال فيما بينهما، وكذا سائر المحارم سوىٰ الولاد لما بينا. «هداية». **(وَمَنْ زُفَّتْ إلَيْه غَيْرُ امْرَأتِه وَقَالَت النِّسَاءُ: إنَّهَا زَوْجَتُكَ فَوَطِئَهَا فَلا حَدَّ عَلَيْهِ)**، لأنه اعتمد دليلاً -وهو الإخبار- في موضع الاشتباه؛ إذ الإنسان لا يميز بين امرأته وبين غيرها في أول الوهلة، فصار كالمغرور **(وَعَلَيْه المَهْرُ)**؛ لما تقرر أن الوطء في دار الإسلام لا يخلو عن عَقْر أو عُقْر، وقد سقط الحد بالشبهة فيجب المهر، **(وَمَنْ وَجَد امْرَأةً)** نائمة **(عَلَىٰ فِرَاشِه فَوَطِئَهَا فَعَلَيْهِ الحَدُّ)**، لأنه لا اشتباه بعد طول الصحبة، فلم يكن الظن مستنداً إلىٰ دليل، وهذا، لأنه قد ينام علىٰ فراشها غيرها من المحارم التي في بيتها، وكذا إذا كان أعمىٰ؛ لأنه يُمكنه التمييز بالسؤال أو غيره، إلا إذا دعاها فأجابته وقالت: أنا زوجتك، لأن الإخبار دليل. «هداية». **(وَمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأةً لا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا فَوَطِئَهَا لَمْ يَجِبْ عَلَيْه الحَدُّ)**؛ لشبهة العقد، قال «الإسبيجابي»: وهذا قول «أبي حنيفة» و«زفر»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: إذا تزوج محرمة وعلم أنَّها حرام فليس ذلك بشبهة

---

(١) أخرجه أبو داود في البيوع، باب: الرجل يأكل من مال ولده (٣٥٣٠)، وابن حبان في صحيحه (١٤٢/٢)، واللفظ له.

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

وَمَنْ أَتَىٰ امْرَأَةً فِي الْمَوْضِعِ الْمَكْرُوهِ أو عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَلا حَدَّ عَلَيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَيُعَزَّرُ وَقَالَ «أَبُو يوسُفَ» و«مُحمدٌ»: هُوَ كَالزِّنَا، وَمَنْ وَطِئَ بَهِيمَةً فَلا حَدَّ عَلَيْهِ، وَمَنْ زَنَىٰ فِي دَارِ الْحَرْبِ أو دَارِ الْبَغْيِ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيْنَا لَمْ نُقِمْ عَلَيْهِ الْحَدَّ.

وعليه الحد إذا وطئ، وإن كان لا يعلم فلا حد عليه، والصحيح قول «أبي حنيفة» و«زفر»، وعليه مشىٰ «النسفي» و«المحبوبي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَمَنْ أَتَىٰ امْرَأَةً فِي الْمَوْضِعِ الْمَكْرُوهِ)** أي: الدبر **(أو عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ)** أي: أتىٰ ذكراً في دبره، **(فَلا حَدَّ عَلَيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَيُعَزَّرُ)** زاد في «الجامع الصغير»: ويودع في السجن[1] اهـ؛ لأنه ليس بزنا، لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في موجَبِه من الإحراق بالنار[2]، وهَدْم الجدار[3]، والتنكيس من مكان مرتفع وإتباع الأحجار[4]، وغير ذلك، ولا هو في معنىٰ الزنا؛ لأنه ليس فيه إضاعة الولد واشتباه الأنساب، إلا أنه يُعَزَّر؛ لأنه أمر منكر ليس فيه شيء مقدر، **(وَقَالَ «أَبُو يوسُفَ» و«مُحمدٌ»: هُوَ كَالزِّنَا)**، لأنه في معنىٰ الزنا، قال «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قولُ «أبي حنيفة»، وعليه مشىٰ «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَمَنْ وَطِئَ بَهِيمَةً)** له أو لغيره **(فَلا حَدَّ عَلَيْهِ)**؛ لأنه ليس في معنىٰ الزنا؛ إلا أنه يعزر؛ لأنه منكر كما مر. قال في «الهداية»: والذي يروىٰ أنَّها تذبح وتحرق[5] فذلك لقطع التحدث، وليس بواجب. اهـ **(وَمَنْ زَنَىٰ فِي دَارِ الْحَرْبِ أو دَارِ الْبَغْيِ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيْنَا لَمْ نُقِمْ عَلَيْهِ الْحَدَّ)**؛ لأن المقصود هو الانزجار، وولاية الإمَام منقطعة فيها فَيَعْرَىٰ عن الفائدة، ولا تقام بعد ما خرج، لأنَّها لَم تنعقد مُوجِبة فلا تنقلب موجبة، ولو غزا مَنْ له ولاية الإقامة بنفسه كالخليفة وأمير المصر يقيم الحد علىٰ من زنىٰ في معسكره؛ لأنه تحت أمره؛ بخلاف أمير العسكر[6] والسرية[7]؛ لأنه لَم يفوض إليهم الإقامة[8] كما في «الهداية».

---

(١) إلىٰ أن يتوب أو يموت. شرح الهداية للكنوي (١٠٤/٤).

(٢) روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٣٢/٨)، عن صفوان بن سليم: أن خالد بن الوليد رضي الله عنه كتب إلىٰ أبي بكر الصديق رضي الله عنه في خلافته له أنه وجد رجلاً في بعض نواسي العرب ينكح كما تنكح المرأة وأن أبا بكر رضي الله عنه جمع الناس من أصحاب رسول الله ﷺ فسألهم عن ذلك فكان من أشدهم يومئذ قولاً علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: إن هذا ذنب لم تعص به أمة من الأمم إلا أمة واحدة صنع الله بها ما قد علمتم نرىٰ أن تحرقه بالنار، فاجتمع رأي أصحاب رسول الله ﷺ علىٰ أن يحرقه بالنار فكتب أبو بكر ﷺ إلىٰ خالد بن الوليد رضي الله عنه يأمره أن يحرقه بالنار.

(٣) أي: أن يهدم عليهما جدار. البناية شرح الهداية (٣١٠/٨).

(٤) روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٩٦/٥)، عن أبي نضرة قال: سئل ابن عباس رضي الله عنهما ما حد اللوطي، قال: ينظر أعلىٰ بناء في قرية فيرمىٰ به منكساً ثم يتبع بالحجارة.

(٥) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣٤٢/٣)، وقال: غريب بهذا اللفظ، وله شاهد، روىٰ أبو داود عنه ﷺ: «من أتىٰ بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه»، أخرجه أبو داود في الحدود، باب: فيمن أتىٰ بهيمة (٤٤٦٤).

(٦) لأنه لم يفرض له ولاية إقامة الحدود. البناية شرح الهداية (٣١٤/٦).

(٧) أي: بخلاف أمير السرية وهم الذين يسيرون بالليل ويخفون بالنهار. المصدر السابق.

(٨) أي: إقامة الحد. المصدر السابق.

بابُ حَدِّ الشُّرْبِ

وَمَنْ شَرِبَ الخَمْرَ فَأُخِذَ وَرِيحُهَا مَوجُودٌ فَشَهِدَ الشُّهُودُ بِذَلِكَ عَلَيه أو أَقَرَّ فَعَلَيْهِ الحَدُّ، وَإِنْ أَقَرَّ بَعْدَ ذَهَابِ رَائِحَتِهَا لَمْ يُحَدَّ، وَمَنْ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ حُدَّ، وَلا حَدَّ عَلَىٰ مَنْ وُجِدَ مِنْهُ رَائِحَةُ الخَمْرِ أو تقَيَّأَهَا، وَلا يُحَدُّ السَّكْرَانُ حَتَّىٰ يُعْلَمَ أَنَّهُ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ وَشَرِبَهُ طَوْعاً ....

بابُ حَدِّ الشُّرْبِ: **(وَمَنْ شَرِبَ الخَمْرَ)** طوعاً ولو قَطْرَةً **(فَأُخِذَ وَرِيحُهَا مَوجُودٌ)** أو جاءوا به سكران[١] **(فَشَهِدَ الشُّهُودُ بِذَلِكَ عَلَيه أو أَقَرَّ)** به **(فَعَلَيْهِ الحَدُّ)**[٢] سواء سكر أم لا؛ لأن جناية الشرب قد ظهرت، ولَم يتقادم العهد، **(وَإِنْ أَقَرَّ)** بذلك **(بَعْدَ ذَهَابِ رَائِحَتِهَا لَمْ يُحَدَّ)** عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: يحد، وكذلك إذا شهدوا عليه بعد ما ذهب ريحها، إلا أن يتقادم الزمان كما في الزنا[٣]، فالتقادم يَمنع قبول الشهادة بالاتفاق، غير أنه مقدَّر بالزمان عنده اعتباراً بحد الزنا، وعندهما بزوال الرائحة. وأما الإقرار فالتقادم لا يبطله عنده كما في حد الزنا، وعندهما لا يقام إلا عند قيام الرائحة، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قولُهما، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي». «تصحيح». وإن أخذه الشهودُ وريحُها يوجد منه أو سكران فذهبوا به من مصر إلىٰ مصر فيه الإمام فانقطع ذلك قبل أن ينتهوا به حُدَّ في قولِهم جميعاً؛ لأن هذا عذر كبعد المسافة في حد الزنا[٤]. «هداية». **(وَمَنْ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ)**[٥] أي نبيذ كان **(حُدَّ)** قَيَّدَ بالسكر من النبيذ، لأنه لا يُحَدُّ بشربه إذا لَم يسكر اتفاقاً، وإن اخْتُلف في الحل والحرمة في شربِ دون المسكر إذا كان كثيرُه يُسْكر[٦] للشبهة. والسكرانُ عند «أبي حنيفة»: مَنْ لا يعرف الرجلَ من المرأة والأرضَ من السماء، وقالا: هو الذي يختلط كلامه ويَهْذِي؛ لأنه هو المتعارف بين الناس، وهو اختيار أكثر المشايخ كما في «الاختيار»، وقال «قاضي خان»: والفتوىٰ علىٰ قولهما. اهـ. **(وَلا حَدَّ عَلَىٰ مَنْ وُجِدَ مِنْهُ رَائِحَةُ الخَمْرِ أو تقَيَّأَهَا)**؛ لأن الرائحة محتملة، وكذا الشرب قد يقع عن إكراه واضطرار، **(وَلا يُحَدُّ السَّكْرَانُ)** بِمجرد وجدانه سكران، بل **(حَتَّىٰ يُعْلَمَ أَنَّهُ سَكِرَ مِنَ النَّبِيذِ)** أو الخمر **(وَشَرِبَهُ طَوْعاً)**؛

---

(١) أي: جاءوا به إلىٰ مجلس القاضي حال كونه سكران. البناية شرح الهداية (٦/٣٤٩).

(٢) لقوله ﷺ: «من شرب الخمر فاجلدوه، فإن عاد فاجلدوه، فإن عاد فجلدوه، فإن عاد في الثالثة أو الرابعة فاقتلوه»، أخرجه أبو داود في الحدود، باب: إذا تتابع في شرب الخمر (٤٤٨٥).

(٣) تقدم أن الزمان قدر بشهر. البناية شرح الهداية (٦/٣٥٠).

(٤) أي: في صورة زوال الرائحة بالعذر. البناية شرح الهداية (٦/٣٥٣).

(٥) وهو الذي يعمل من الأشربة من التمر والزبيب والعسل والحنطة والشعير، وغير ذلك. وسواء كان مسكراً أو غير مسكر، فإنه يقال له نبيذ.

(٦) روىٰ الترمذي، عن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: «ما أسكر كثيره فقليله حرام»، أخرجه الترمذي في الأشربة، باب: ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام (١٨٦٥).

وَلا يُحَدّ حَتَّىٰ يَزُولَ عَنْهُ السُّكْرُ. وَحَدُّ الخَمْرِ والسُّكْرِ فِي الحُرِّ ثَمانُونَ سَوْطاً يُفَرّقُ عَلَىٰ بَدَنِهِ كَمَا ذَكَرْنَا فِي الزِّنَا، وإنْ كَانَ عَبْداً فَحَدُّهُ أَرْبَعُونَ سَوْطاً. وَمَنْ أَقَرَّ بِشُرْبِ الخَمرِ أو السُّكْرِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُحَدّ. وَيَثْبُتُ الشّرْبُ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنَ، وَبِإِقْرَارِهِ مَرّةً وَاحِدَةً، ولا تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ.

لاحتمال سكره بما لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرِّماك[1] والشربِ مكرهاً أو مضطَّراً. **(وَلا يُحَدُّ)** السكران حال سكره، بل **(حَتَّىٰ يَزُولَ عَنْهُ السُّكْرُ)**؛ تحصيلاً للمقصود -وهو الانزجار- بوجدان الألَم، والسكران زائل العقل كالمجنون لا يعقل الألَم. **(وَحَدُّ الخَمْرِ والسُّكْرِ فِي الحُرِّ ثَمانُونَ سَوْطاً)**؛ لإجماع الصحابة ﷺ[2] **(يُفَرّقُ)** ذلك **(عَلَىٰ بَدَنِهِ كَمَا ذَكَرْنَا فِي)** حد **(الزِّنَا[3]، وإنْ كَانَ)** الشارب **(عَبْداً فَحَدُّهُ أَرْبَعُونَ سَوْطاً)**؛ لأن الرق مُنَصِّف علىٰ ما عرف. **(وَمَنْ أَقَرَّ)** علىٰ نفسه **(بِشُرْبِ الخَمرِ أو السُّكْرِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُحَدَّ)**؛ لأنه خالص حق الله تعالىٰ، فيقبل فيه الرجوع، كما مر في حد الزنا[4]. **(و يَثْبُتُ الشّرْبُ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنَ)** كسائر الحدود سوىٰ الزنا، لثبوته بالنص[5]، **(وَبِإِقْرَارِهِ مَرّةً وَاحِدَةً)**، قال «الإسبيجابي»: هو قول «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«زفر»: يشترط الإقرار مرتين، والصحيح قول الإمام، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح»، **(ولا تُقْبَلُ فِيهِ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ)**؛ لأنه حد، ولا مَدْخَل لشهادة النساء في الحدود. «جوهرة».

---

(١) الرمكة: أنثىٰ الفرس. القاموس / رمك /.

(٢) روىٰ البخاري، عن السائب بن يزيد قال: كنا نؤتىٰ بالشارب علىٰ عهد رسول الله ﷺ وإمْرِهِ أبي بكر رضي الله عنه وصدراً من خلافة عمر رضي الله عنه، فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا، حتىٰ إذا عتوا وفسقوا جد ثمانين. أخرجه البخاري في الحدود، باب: الضرب بالجريد والنعال (٦٧٧٩) قال العيني في البناية شرح الهداية (٦٣٥٦): ولا ينكر أن عمر رضي الله عنه جلد ثمانين بحضر أصحاب رسول الله ﷺ فلم ينكر عليه أحد منهم فحمل علىٰ الإجماع.

(٣) ص (٥٥٨).

(٤) ص (٥٥٦).

(٥) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ وَاللاَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴾ [النساء: ١٥].

بابُ حَدِّ القَذْفِ

إذَا قَذَفَ رَجُلٌ رَجُلاً مُحْصَناً أوْ امْرأةً مُحْصَنَةً بِصَرِيحِ الزِّنَا، وَطَالَبَ المَقْذُوفُ بِالحَدِّ حَدَّهُ الحَاكِمُ ثَمَانِينَ سَوطاً إن كَانَ حُرّاً يُفرِّقُ عَلَىٰ أعْضَائِه، وَلا يُجرَّدُ عَنْ ثِيَابِه، غَيْرَ أنَّهُ يُنْزَعُ عَنْهُ الفَروُ وَالحَشْوُ، وإنْ كَانَ عَبْداً جَلَدَهُ أرْبَعِينَ. وَالإحْصَانُ: أنْ يَكُونَ المَقْذُوفُ حَرّاً، عَاقِلاً، بَالِغاً، مُسْلِماً، عَفِيفاً عَنْ فِعْلِ الزِّنَا. وَمَنْ نَفَىٰ نَسَبَ غَيْرِه فَقَالَ «لَسْتَ لأبِيكَ»، أوْ «يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ»، وَأُمُّهُ مَيِّتَةٌ مُحْصَنَةٌ وطَالَبَ الابْنُ بِالحَدِّ ....

بابُ حَدِّ القَذْفِ: هو لغةً: الرمْيُ[1]. وشرعاً: الرمْيُ بالزنا، وهو من الكبائر بالإجماع[2]. «فتح». **(إذَا قَذَفَ رَجُلٌ)** أو امرأة **(رَجُلاً مُحْصَناً أوْ امْرأةً مُحْصَنَةً بصريح الزنا)** كزنيت أو يا زانية **(وَطَالَبَ المَقْذُوفُ بِالحَدِّ حَدَّهُ الحَاكِمُ ثَمَانِينَ سَوطاً إن كَانَ)** القاذف **(حُرّاً)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤]، والمراد الرمي بالزنا بالإجماع. «هداية». قَيَّد بمطالبة المقذوف، لأن فيه حقه من حيث دفع العار عنه، وبإحصانه لَما تلونا، وبالحر، لأن العبد علىٰ النصف كما يأتي **(يُفَرِّقُ)** ذلك الضرب **(عَلَىٰ أعْضَائِه)** كما سبق[3]، **(ولا يُجَرَّدُ منْ ثِيَابِه)**؛ لأنه أخفُّ الحدود؛ لأن سببه غير مقطوع به، لاحتمال صدقه **(غَيْرَ أنَّهُ يُنْزَعُ عَنْهُ الفَروُ وَالحَشْوُ)**؛ لأنه يَمنع إيصال الألَم إليه، **(وإنْ كَانَ)** القاذف **(عَبْداً جَلَدَهُ)** الحاكم **(أرْبَعِينَ)** سوطاً؛ لِمكان الرق كما سبق. ولَما كان معنَىٰ الإحصان هنا مغايراً لمعنَىٰ الإحصان في الزنا فسّره بقوله: **(وَالإحْصَانُ أنْ يَكُونَ المَقْذُوفُ حَرّاً)**؛ لإطلاق اسم الإحصان عليه في قوله تعالىٰ: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النساء: ٢٥] أي: الحرائر **(عَاقِلاً بَالِغاً)**؛ لأن المجنون والصبيَّ لا يلحقهما عار، لعدم تحقق فعل الزنا منهما **(مُسْلِماً)**، لقوله ﷺ: «مَنْ أشْرَكَ بِاللهِ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ»[4]، **(عَفِيفاً عَنْ فِعْلِ الزِّنَا)**، لأن غير العفيف لا يلحقه العار، والقاذف صادق فيه[5]، **(وَمَنْ نَفَىٰ نَسَبَ غَيْرِه فَقَالَ: لَسْتَ)** بابن **(لأبِيكَ)** فإنه يحد، وهذا إذا كانت أمه مُحْصَنة؛ لأنه في الحقيقة قذفٌ لأمه؛ لأن النسب إنَّما يُنْفَىٰ عن الزاني لا عن غيره، **(أو)** قال له: **(يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ، وَأُمُّهُ مَيِّتَةٌ مُحْصَنَةٌ وطَالَبَ الابْنُ بِالحَدِّ)**

---

(١) ومنه قوله تعالىٰ: ﴿بَلْ نَقْذِفُ بِالْحَقِّ عَلَى الْبَاطِلِ فَيَدْمَغُهُ﴾ [الأنبياء: ١٨] فتح باب العناية (٣/٢١٩).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [النور: ٢٣]، ولقوله ﷺ: «اجتنبوا السبع الموبقات، قالوا: يا رسول الله، وما هن، قال: الشرك بالله، والسحر، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولي يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات»، أخرجه البخاري في الحدود، باب: رمي المحصنات (٦٨٥٧).

(٣) ص (٥٥٨).

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٣/٤٧)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٨/٢١٦) وكلاهما موقوفاً علىٰ ابن عمر رضي الله عنهما.

(٥) أي: في قذف غير العفيف. شرح الهداية للكنوي (٤/١٣٧).

حُدَّ القَاذِفُ، وَلا يُطَالِبُ بِحَدِّ القَذْفِ لِلمَيِّتِ إلا مَنْ يَقَعُ القَدْحُ فِي نَسَبِهِ بِقَذْفِه، وإنْ كَانَ المَقْذُوفُ مُحْصَناً جَازَ لابْنِه الكَافِرِ وَالعَبْدِ أنْ يُطَالِبَ بِالحَدِّ، وَلَيْسَ لِلْعَبْدِ أنْ يُطَالِبَ مَوْلاهُ بِقَذْفِ أُمِّهِ الحُرَّةِ. وَإنْ أقَرَّ بِالقَذْفِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُقْبَلْ رُجُوعُهُ. وَمَنْ قَالَ لِعَرَبِيٍّ: «يَانَبَطِيُّ» لَمْ يُحَدَّ، وَمَنْ قَالَ لِرَجُلٍ: «يَا ابْنَ مَاءِ السَّمَاءِ» فَلَيْسَ بِقَاذِفٍ، وإذَا نَسَبَهُ إلَى عَمِّهِ أوْ خَالِهِ أوْ زَوْجِ أُمِّهِ فَلَيْسَ بِقَاذِفٍ. وَمَنْ وَطِئَ وَطْئاً حَرَاماً.................

(حُدَّ القَاذِفُ)؛ لأنه قذف محصنة بعد موتها؛ فلكل مَنْ يقع القَدْحُ في نَسَبِهِ المطالبة، كما صرح به بقوله: **(وَلا يُطَالِبُ بِحَدِّ القَذْفِ لِلمَيِّتِ إلا مَنْ يَقَعُ القَدْحُ فِي نَسَبِهِ بِقَذْفِه)** وهو الوالد والولد أي: الأصول والفروع؛ لأن العار يلتحق بهم؛ لمكان الجزئية، فيكون القذف مُتَنَاوِلاً لهم معنًى، قَيَّد بموت الأم لأنَّهَا إذا كانت حية فالمطالبة لَها، وكذا لو كانت غائبة لجواز أن تصدقه، والتقييد بالأم اتفاقي؛ لأنه لو قذف رجلاً ميتاً فلأصله وفرعه المطالبة، ولذا أطلقه فيما بعده حيث قال: «ولا يطالب بحد القذف للميت... إلخ»، **(وَإنْ كَانَ المَقْذُوفُ مُحْصَناً جَازَ لابْنِهِ)** ولو غير محصن كابنه **(الكَافِرِ أو العَبْدِ أنْ يُطَالِبَ بِالحَدِّ)**؛ لأنه عَيَّره بقذف مُحْصَن، وهو من أهل الاستحقاق؛ لأن عدم الإحصان لا ينافي أهلية الاستحقاق. **(وَلَيْسَ لِلْعَبْدِ أنْ يُطَالِبَ مَوْلاهُ)** ولا للابن أن يطالب أباه **(بِقَذْفِ أُمِّهِ الحُرَّةِ)** المحصنة؛ لأن المولى لا يعاقَبُ بسبب عبده، وكذا الأب بسبب ابنه، ولهذا لا يُقَاد الوالد بولده[1] ولا السيد بعبده[2]. **(وَإنْ أقَرَّ بِالقَذْفِ ثُمَّ رَجَعَ لَمْ يُقْبَلْ رُجُوعُهُ)**؛ لأن للمقذوف فيه حقاً فيكذِّبه في الرجوع، بخلاف ما هو خالص حق الله تعالى؛ لأنه لا مكذب له فيه. **(وَمَنْ قَالَ لِعَرَبِيٍّ: يَانَبَطِيُّ)** نسبة إلى النَّبَط -بفتحتين- جيلٍ من العرب يَنْزِلُون البطائح في سواد العراق **(لَمْ يُحَدَّ)**؛ لأنه يراد به التشبيه في الأخلاق أو عدم الفصاحة، وكذا إذا قال: «لست بعربي»، لما قلنا[3]. «هداية»، **(وَمَنْ قَالَ لِرَجُلٍ يَا ابْنَ مَاءِ السَّمَاءِ فَلَيْسَ بِقَاذِفٍ)**؛ لأنه يحتمل المدح بحسن الخلق والكرم والصفاء؛ لأن ابن ماء السماء لقبٌ لجدِّ النعمان بن المنذر، لقب به، لصفائه وسخائه كما في «الجوهرة»، **(وإذَا نَسَبَهُ إلَى عَمِّهِ أوْ خَالِهِ أوْ زَوْجِ أُمِّهِ فَلَيْسَ بِقَاذِفٍ)**؛ لأن كل واحد من هؤلاء يسمى أباً، أما الأول فلقوله تعالى: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَٰعِيلَ وَإِسْحَٰقَ﴾ [البَقَرَة: ١٣٣] وإسماعيل كان عماً له، والثاني بقوله ﷺ: «الخَالُ أبٌ»[4]، والثالث للتربية[5]. «هداية»، **(وَمَنْ وَطِئَ وَطْئاً حَرَاماً)**

---

(١) لقوله ﷺ: «لا يقاد الوالد بالولد»، أخرجه الترمذي في الديات، باب: ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا (١٤٠٠).

(٢) لقوله ﷺ: «لا يقاد مملوك من مالكه»، أخرجه الحاكم في المستدرك (٤/٤٠٩).

(٣) من أنه يراد به التشبيه في الأخلاق. شرح الهداية للكنوي (٤/١٤٢).

(٤) أخرجه الديلمي في مسند الفردوس (٢/٢٠٧)، موقوفاً على ابن عمر رضي الله عنه بلفظ: «الخال والد من لا والد له».

(٥) أي: يسمى زوج الأم أباً للتربية، كما يسمى ابن المرأة من غيره ابناً، قال الله تعالى حكاية عن نوح عليه الصلاة والسلام: ﴿رَبِّ إِنَّ ابْنِي مِنْ أَهْلِي﴾ [هود: ٤٥]، قيل: كان ذلك الابن ربيباً له. شرح فتح القدير (٥/٣٣٠).

فِي غَيْرِ مِلْكِهِ لَمْ يُحَدَّ قَاذِفُهُ، وَالْمُلاعَنَةُ بِوَلَدٍ لا يُحَدُّ قَاذِفُهَا. وَمَنْ قَذَفَ عَبْداً أَوْ أَمَةً أَوْ كَافِراً بِالزِّنَا، أَوْ قَذَفَ مُسْلِماً بِغَيْرِ الزِّنَا، فَقَالَ: يَا فَاسِقُ، أَوْ يَا كَافِرُ، أَوْ يَا خَبِيثُ؛ عُزِّرَ، وإِنْ قَالَ يَا حِمَارُ أَوْ يَا خِنْزِيرُ لَمْ يُعَزَّرْ. والتَّعْزِيرُ: أَكْثَرُهُ تِسعَةٌ وَثَلاثُونَ سَوْطاً، وأَقَلُّهُ ثَلاثُ جَلْدَاتٍ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَبْلُغُ بِالتَّعْزِيرِ خَمْسَةً وسَبْعِينَ سَوْطاً، ....

(فِي غَيْرِ مِلْكِهِ)، ولو بشبهة كالوطء بنكاح فاسد **(لَمْ يُحَدَّ قَاذِفُهُ)**، لعدم الإحصان، **(وَالْمُلاعَنَةُ بِوَلَدٍ لا يُحَدُّ قَاذِفُهَا)**؛ لأن ولدها غير ثابت النسب، وهو أمارة الزنا، فسقط إحصانُها، وإن كانت الملاعنة بغير ولد حُدَّ قاذفها.

[مطلب في التعزير]

(وَمَنْ قَذَفَ عَبْداً أَوْ أَمَةً أَوْ كَافِراً) أو صغيراً **(بِالزِّنَا)** عُزِّرَ؛ لأنه آذاه وأَلْحَقَ به الشين[1]، ولا يُحَدُّ به؛ لعدم إحصانه، ولا مَدْخَلَ للقياس في الحدود، فوجب التعزير إلا أنه يبلغ به غايته؛ لأنه من جنس ما يجب فيه الحد، وكذا لو قذف من ذكر **(أَوْ قَذَفَ مُسْلِماً)** مُحْصَناً **(بِغَيْرِ الزِّنَا فَقَالَ)** له: **(يَا فَاسِقُ، أَوْ يَا كَافِرُ، أَوْ يَا خَبِيثُ)** أو يا سارق، أو يا فاجر، أو يا آكل الربا، أو نحو ذلك **(عُزِّرَ)**، لما قلنا، إلا أنّ هذا[2] أخف من الأول[3]؛ لأنه ليس من جنس ما يجب فيه الحد؛ فالرأي فيه للإمام كما في «الهداية»، **(وإِنْ قَالَ)** له: **(يَا حِمَارُ أَوْ يَا خِنْزِيرُ)** أو يا كلب أو تيس، **(لَمْ يُعَزَّرْ)**، لأنه ما ألحَقَ به الشين؛ للتيقن بنفيه، وقيل: في عرفنا يعزر؛ لأنه [يعد شيناً وقيل: إن كان المسبوب من الأشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لأنه][4] تلحقهم الوحشة بذلك، وإن كان من العامة لا يعزر، وهو الأحسن. «هداية». **(والتَّعْزِيرُ)** لغةً: التأديب. وشرعاً: تأديبٌ دونَ الحدِّ، كما أشار إليه بقوله: **(أَكْثَرُهُ تِسعَةٌ وَثَلاثُونَ سَوْطاً، وأَقَلُّهُ ثَلاثُ جَلْدَاتٍ)**؛ لأن حد الرقيق في القذف أربعون فينقص منه سوط لئلا يبلغ الحد، وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يَبْلُغُ بِالتَّعْزِيرِ خَمْسَةً وسَبْعِينَ سَوْطاً)**، قال في «الهداية»: والأصلُ فيه قولُه ﷺ: «مَنْ بَلَغَ حَدّاً فِي غَيْرِ حَدٍّ فَهُوَ مِنَ المُعْتَدِينَ»[5] «فأبو حنيفة» و«محمد» نظرا إلى أن أدنى الحد وهو حد العبد في القذف أربعون فنقصا منه سوطاً، و«أبو يوسف» اعتبر أقلَّ الحد في الأحرار إذ الأصل هو الحرية، ثم نقص سوطاً في رواية عنه، وهو قول «زفر»، وهو القياس، وفي هذه الرواية نقص خمسة؛ وهو مأثور عن

---

(١) أي: العيب والعار.

(٢) أي: قوله: (يا فاسق أو يا كافر... إلخ).

(٣) وهو قوله: (ومن قذف عبداً أو أمة... إلخ).

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/٣٢٧).

فَإنْ رَأىٰ الإمَامُ أنْ يَضُمَّ إلَىٰ الضَّرْبِ فِي التَّعْزِيرِ الحَبْسَ فَعَلَ. وأشَدُّ الضَّرْبِ التَّعْزِيرُ، ثُمَّ حَدُّ الزِّنَا، ثُمَّ حَدُّ الشُرْبِ، ثُمَّ حَدُّ القَذْفِ. وَمَنْ حَدَّهُ الإمَامُ أوْ عَزَّرَهُ فَمَاتَ فَدَمُهُ هَدَرٌ، وإذا حُدَّ المُسْلِمُ فِي القَذْفِ سَقَطَتْ شَهَادَتُهُ، وإنْ تَابَ، وإنْ حُدَّ الكَافِرُ فِي القَذْفِ ثُمَّ أسْلَمَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ، واللهُ أعْلَم.

علي رضي الله عنه[1]، فقلَّده[2]، ثم قدر الأدنىٰ في «الكتاب» بثلاث جلدات؛ لأن ما دونَها لا يقع به الزجر، وذكر مشايخنا أن أدناه[3] علىٰ ما يراه الإمام يقدِّره بقدر ما يعلم أنه ينزجر؛ لأنه يختلف باختلاف الناس، «هداية»، وفي «المجتبىٰ»: ويكون بالحبس، وبالصَّفْع علىٰ العُنُق، وفرك الأذن، وبالكلام العنيف، وبنظر القاضي له بوجه عَبوس، وبشتم غير القذف، ثم قال: وعن «السرخسي»: لا يباح بالصفع؛ لأنه من أعلىٰ ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل القبلة. اهـ **(وَإنْ رَأىٰ الإمَامُ أنْ يَضُمَّ إلَىٰ الضَّرْبِ فِي التَّعْزِيرِ الحَبْسَ فَعَلَ)**؛ لأن المقصود الزجر والتأديب، فإذا رأىٰ الإمام حصوله بالضرب اكتفىٰ به، وإلا ضمَّ إليه ما يراه من الحبس والنفي كما مر[4]. **(وأشَدُّ الضَّرْبِ التَّعْزِيرُ)**؛ لأنه خُفِّف من حيث العدد فيغلَّظ من حيث الوصف، لئلا يؤدي إلىٰ فَوْت المقصود[5]، ولهذا[6] لَم يخفف من حيث التفريق علىٰ الأعضاء كما في «الهداية»، **(ثُمَّ حَدُّ الزِّنَا)**؛ لأنه أعظم جناية حتىٰ شُرع فيه الرجم **(ثُمَّ حَدُّ الشُرْبِ)**، لأن سببه متيقن، **(ثُمَّ حَدُّ القَذْفِ)**؛ لأن سببه محتمل لاحتمال صدقه. **(وَمَنْ حَدَّهُ الإمَامُ أوْ عَزَّرَهُ فَمَاتَ)** منه **(فَدَمُهُ هَدَرٌ)**؛ لأنه فَعَل ما فعل بأمر الشرع، وفِعْلُ المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد[7] والبزاغ[8]، بخلاف الزوج إذا عَزَّر زوجته[9]؛ لأنه مُطْلَق فيه، والإطلاقات تتقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق، «هداية». **(وإذا حُدَّ المُسْلِمُ فِي القَذْفِ سَقَطَتْ شَهَادَتُهُ، وإنْ تَابَ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾[النور: ٤]، والاستثناء في الآية عائدٌ إلىٰ ما يليه، وتَمَامُه في «الهداية» في الشهادات، **(وَإنْ حُدَّ الكَافِرُ فِي القَذْفِ ثُمَّ أسْلَمَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ)**؛ لأن هذه شهادة استفادها بعد الإسلام فلم تدخل تحت الرد، بخلاف العبد إذا حُدَّ حَدَّ القذف ثم أعتق لا تقبل شهادته، لأنه لا شهادة له أصلاً في حال الرق، فكان رد شهادته بعد العتق من تَمام حده. «هداية».

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/٣٥٤)، وقال: غريب.

(٢) أي: فقلد أبو يوسف رحمه الله، علياً رضي الله عنه. البناية شرح الهداية (٦/٣٩٤).

(٣) أي: التعزير. المصدر السابق.

(٤) ص (٥٦١).

(٥) وهو: الزجر. البناية شرح الهداية (٦/٣٩٦).

(٦) إشارة إلىٰ قوله: (لأنه خفف من حيث التفريق... إلخ). المصدر السابق.

(٧) الفصد: شق الوريد وإخراج شيء من دمه بقصد التداوي. معجم لغة الفقهاء / فصد /.

(٨) بزغ دمه: أساله. النهاية في غريب الحديث (١/١٢٥).

(٩) فإنها إذا ماتت من ضربه لا يهدر دمها. شرح الهداية للكنوي (٤/١٥٥).

كتاب السرقة

إِذَا سَرَقَ البَالِغُ العَاقِلُ عَشَرَةَ دَرَاهِمَ، أَوْ مَا قِيمَتُهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ، مَضْرُوبَةً أَوْ غَيْرَ مَضْرُوبَةٍ، مِنْ حِرْزٍ لا شُبْهَةَ فِيهِ، وَجَبَ عَلَيْهِ القَطْعُ، ....

كتاب السرقة: وهي في اللغة: أَخْذُ الشيء من الغير على الخفية والاستسرار، ومنه[1] اسْتِرَاقُ السَّمْعِ[2]. وقد زيدت عليه[3] أوصاف في الشريعة[4] على ما يأتيك بيانه. «هداية». **(إِذَا سَرَقَ البَالِغُ العَاقِلُ)** الناطق البصير **(عَشَرَةَ دَرَاهِمَ)** جياداً **(أَوْ مَا)** أي شيئاً مما لا يتسارع إليه الفساد **(قِيمَتُهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ)** سواء كانت الدراهم **(مَضْرُوبَةً أَوْ غَيْرَ مَضْرُوبَةٍ، مِنْ حِرْزٍ)** وهو: ما يمنع وصول يد الغير، سواء كان بناء أو حافظاً **(لا شُبْهَةَ فِيهِ)** ولا تأويل، بمرة واحدة، اتحد المالك أم تعدد، **(وَجَبَ عَلَيْهِ القَطْعُ)**، والأصلُ فيه قولُه تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨] الآية، ولا بد من اعتبار العقل والبلوغ؛ لأن القطع جزاء الجناية، وهي[5] لا تتحقق بدونهما[6]. قَيَّدْنا بالناطق لأن الأخرس لا يُقْطع؛ لاحتمال نطقه بشبهة، وبالبصير، لأن الأعمى لا يُقْطَع للشبهة وبالاشتباه عليه، وقَيَّد بعشرة دراهم، لأن النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق القيمة وقد ورد في السنة بيانه في الجملة بثمن المِجَنِّ[7]، وقال «أصحابنا»[8]: المجن الذي قطعت فيه اليد على عهد النبيﷺ كان يساوي عشرة دراهم[9]، وعمَّمَ في الدراهم بقوله: مضروبة أو غير مضروبة، وهو رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، ولكن «ظاهر الرواية» يُشْتَرط المضروب، وبه قال «أبو يوسف» و«محمد»، وهو الأَصَحُّ؛ لأن اسم الدرهم يطلق على المضروب عرفاً، وظاهر كلام «الهداية» يدل على أن عبارة المصنف مقيدة بالمضروبة، حيث قال: وقد تأيد ذلك بقولهﷺ: «لا قَطْعَ إلا في

---

(١) أي: ومن المعنى اللغوي. البناية شرح الهداية (٣/٧).

(٢) قال الله تعالى: ﴿إِلَّا مَنِ ٱسْتَرَقَ ٱلسَّمْعَ﴾ [الحجر: ١٨]. معناه: يستمع مستخفياً، أو اختلاسه سراً. المصدر السابق.

(٣) أي: على المعنى اللغوي. المصدر السابق.

(٤) أي: قيود في المعنى الشرعي. المصدر السابق.

(٥) أي: الجناية.

(٦) أي: دون العقل، والبلوغ، لقولهﷺ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل»، أخرجه أبو داود في الحدود، باب: المجنون يسرق أو يصيب حداً (٤٤٠٣).

(٧) روى مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما «أن رسول اللهﷺ قطع سارقاً في مجن قيمته ثلاثة دراهم»، أخرجه مسلم في الحدود، باب: حد السرقة ونصابها (١٦٨٦). والمِجن: الترس. الصحاح / جنن /.

(٨) أي: أبي حنيفة، وأبي يوسف، ومحمد رحمهم الله تعالى.

(٩) روى النسائي، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كان ثمن المجن على عهد رسول اللهﷺ عشرة دراهم. أخرجه النسائي في قطع السارق، باب: ذكر اختلاف أبي بكر بن محمد وعبد الله بن أبي بكر على عمرة في هذا الحديث (٤٩٥٩).

وَالعَبْدُ والحُرُّ فِي القَطْعِ سَوَاءٌ. وَيَجِبُ القَطْعُ بِإقْرَارِهِ مَرَّةً وَاحِدَةً، أَوْ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ. وَإِذَا اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِي سَرِقَةٍ فَأَصَابَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ قُطِعَ، وَإِنْ أَصَابَهُ ....

دِينَارٍ أَوْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ»[1] واسم الدراهم يطلق على المضروبة، فهذا يبين لك اشتراط المضروب كما قال في «الكتاب»، وهو ظاهر الرواية، وهو الأصح رعاية لكمال الجناية، حتى لو سرق عشرةً تِبْراً[2] قيمتها أنقصُ من عشرة مضروبة لا يجب القطع، اهـ، وتبعه في ذلك «الكمال» في «الفتح» قائلاً: كما ذكره «القدوري»، لكن في «غاية البيان» بعد نَقْلِه كلامَ «الهداية»: وهذا «صحيح»، لكن في نقله عن «القدوري» نظر؛ لأن «الشيخ أبا نصر الأقطع» ذكر في الشرح -وهو تلميذ «القدوري»- روايةَ «المختصر»، ولَم يقيد بالمضروبة، بل أثبت الرواية بقوله: «مضروبة أو غير مضروبة»، ثم قال: أما قول صاحب «الكتاب»: «عشرة دراهم مضروبة أو غير مضروبة» فهو قول «أبي حنيفة»، ثم قال: وروى «بشرٌ» عن «أبي يوسف» و«ابنُ سماعة» عن «محمد» فيمن سرق عشرة دراهم تبراً لا يقطع. اهـ. وقوله: «أو ما يبلغ قيمته عشرة دراهم» إشارة إلى أن غير الدراهم يعتبر قيمته بها وإن كان ذهباً، كما في «الهداية». وقَيَّد بالحرز؛ لأن الاستسرار لا يتحقق دونه، ويشترط أن يكون الحرز واحداً، فلو سرق نصاباً من حِرْزَيْنِ مختلفين لا يقطع، وشرط عدم الشبهة لأن الشبهة دارئة للحد، وكذا التأويل كما يأتي، وقيَّدنا بِمرة واحدة؛ لأنه لو سرق نصاباً واحداً من حرز واحد بِمرتين فأكثر لا يقطع، **(وَالعَبْدُ والحُرُّ فِي القَطْعِ سَوَاءٌ)**؛ لأن التنصيف متعذر فيتكامل الجزاء؛ صيانَةً لأموال الناس. **(وَيَجِبُ القَطْعُ بِإقْرَارِهِ مَرَّةً وَاحِدَةً)** قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا يُقطع إلا بالإقرار مرتين، ويروى عنه أنهما في مجلسين مختلفين. اهـ. قال في «التصحيح»: وتقدم تصحيح «الإسبيجابي» لقولهما، وعليه اعتمد الأئمة كما هو الرسم[3]، **(أَوْ بِشَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ)**؛ لتحقق الظهور كما في سائر الحقوق، ويسألُهما الإمام: كيف هي؟ وما هي؟ ومتى هي؟ وأين هي؟ وكم هي؟ وممن سرق؟ لزيادة الاحتياط، واحتيالاً للدرء كما مر في الحدود[4]، وكذا يُسأل المقر عن الكل إلا الزمان وما في «الفتح»: إلا المكان تحريف كما في «النهر». **(وَإِذَا اشْتَرَكَ جَمَاعَةٌ فِي سَرِقَةٍ فَأَصَابَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ)** بالقسمة على السَّوِيَّةِ **(عَشَرَةُ دَرَاهِمَ)** أو ما تبلغ قيمته ذلك **(قُطِعَ)** الجميع، وإن كان الآخذ بعضهم؛ لوجود الأخذ من الكل معنىً؛ لأن المعتاد أن يتولى الأخذ بعضهم ويستعد الباقون للدفع، **(وَإِنْ أَصَابَهُ)** أي: كُلَّ

---

(١) أخرجه أبو داود في الحدود، باب: ما يقطع فيه السارق (٤٣٨٧)، والطبراني في الأوسط (٢٠٣/٧)، واللفظ له.

(٢) التبر: سبائك الذهب أو الفضة قبل ضربها نقوداً. معجم لغة الفقهاء / تبر /.

(٣) الرسم: العادة المستمرة. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

(٤) ص (٥٥٦).

أَقَلّ مِنْ ذلِكَ لَمْ يُقْطَعْ. وَلا يُقْطَعُ فِيما يُوجَدُ تَافِهاً مُبَاحاً فِي دَارِ الإِسْلامِ، كالخَشَبِ، وَالقَصَبِ، وَالحَشِيشِ، والسّمَكِ، وَالطَّيْرِ، والصَّيْدِ، وَكذلِكَ فِيمَا يُسْرِعُ إِلَيْهِ الفَسَادُ، كالفَوَاكِهِ الرَّطْبَةِ، وَاللَّبنِ، وَاللَّحْمِ، وَالبِطِّيخِ، وَالفَاكِهَةِ عَلَىٰ الشَّجَرِ، وَالزَّرْعِ الذِي لَمْ يُحْصَدْ، وَلا قَطْعَ فِي الأَشْرِبَةِ المُطْرِبَةِ، وَلا فِي الطُّنْبُورِ، وَلا فِي سَرِقَةِ المُصْحَفِ وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حِلْيَةٌ، وَلا فِي الصَّلِيبِ الذَّهَبِ، وَلا فِي الشِّطْرَنْجِ وَلا النَّرْدِ،...................

واحد منهم **(أَقَلّ مِنْ ذلِكَ لَمْ يُقْطَعْ)** واحد منهم؛ لأن الموجب له سرقة النصاب، ويجب القطع علىٰ كل واحد بجنايته؛ فيعتبر كمال النصاب في حقه. **(وَلا يُقْطَعُ فِيما يُوجَدُ تَافِهاً)** أي: حقيراً، ويوجد جنسه **(مُبَاحاً فِي دَارِ الإِسْلامِ)** وذلك **(كالخَشَبِ، وَالقَصَبِ، وَالحَشِيشِ، والسّمَكِ، وَالطَّيْرِ، والصَّيْدِ)** والمغرة[1] والنورة[2] والزرنيخ[3] ونحو ذلك؛ لأن ما يوجد مباحاً في الأصل بصورته تقل الرغبات فيه والطباع لا تضن به؛ فقلَّما يوجد أخذه علىٰ كره من المالك؛ فلا حاجة إلىٰ شَرْع الزاجر؛ ولهذا لَم يجب القطع بما دون النصاب، ولأن الحرز فيه ناقص، **(وَكذلِكَ)** أي: لا قطع **(فِيمَا يُسْرِعُ إِلَيْهِ الفَسَادُ)** بأن لا يبقىٰ سنة كما في «القهستاني» عن «المضمرات» **(كالفَوَاكِهِ الرَّطْبَةِ، وَاللَّبنِ، وَاللَّحْمِ، وَالبِطِّيخِ)**؛ لقوله ﷺ: «لا قَطْع في الطعام»[4] قالوا: معناه ما يتسارع إليه الفساد؛ لأنه يقطع في الحبوب والسكر إجماعاً كما في «الاختيار»، **(وَ لا فِي الزَّرْعِ الذِي لَمْ يُحْصَدْ)** والثمر علىٰ الشجر؛ لعدم الإحراز، **(وَلا قَطْعَ فِي الأَشْرِبَةِ المُطْرِبَةِ)**[5]؛ لاحتمال أنه تناولها للإراقة، ولأن بعضها ليس بمال[6] وفي مالية بعضها اختلاف[7]، فتتحقق شبهة عدم المالية، **(وَلا فِي الطُّنْبُورِ)**[8] وجميع آلات اللهو؛ لاحتمال تناوله للكسر نَهياً عن المنكر، **(وَلا فِي سَرِقَةِ المُصْحَفِ)**؛ لأنه يتأول في أخذه القراءة والنظر فيه **(وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ حِلْيَةٌ)** تبلغ نصاباً؛ لأَنَّها تَبَعٌ، ولا معتبر بالتبع، كمن سرق آنية وفيها خمر وقيمة الآنية تزيد علىٰ النصاب، **(وَلا فِي)** سرقة **(الصَّلِيبِ)** أو الصَّنَم **(الذَّهَبِ)** أو الفضة؛ لأنه مأذون في كسره، **(وَلا فِي)** سرقة **(الشِّطْرَنْجِ وَلا النَّرْدِ)**؛ لأنَّها من الملاهي كما مر.

---

(١) المغرة: الطين الأحمر الذي يصبغ به الثياب. النهاية (٣٤٥/٤).

(٢) النورة: حجر الكلس. المعجم الوسيط / نور /.

(٣) الزرنيخ: عنصر شبيه بالفلزات، مركباته سامة، يستخدم في الطب وقتل الحشرات. المعجم الوسيط / زرنخ /.

(٤) لم أهتدِ إليه بهذا اللفظ وقال الزيلعي في نصب الراية (٣٦٣/٣): غريب، وله شاهد عند ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٢١/٥)، عن الحسن «أن النبي ﷺ أتىٰ برجل سرق طعاماً فلم يقطعه».

(٥) أي: المسكرة. البناية شرح الهداية (١٨/٧).

(٦) كالخمر.

(٧) كالمنصف وهو النبيذ إذا طبخ وذهب نصفه، وماء الذرة والشعير، لأنها عند أبي حنيفة متقومه، خلافاً لهما. شرح الهداية للكنوي (١٦٤/٤).

(٨) الطنبور: آلة موسيقية كالعود. المعجم الوسيط / طنبور /.

وَلا قَطْعَ عَلَىٰ سَارِق الصَّبِيِّ الحُرِّ وإنْ كَانَ عَلَيْهِ حُلِيٌّ، وَلا قَطْعَ فِي سَرِقَةِ العَبْدِ الكَبِير، ويُقْطَعُ فِي سَرِقَةِ العَبْدِ الصَّغِير، وَلا قَطْعَ فِي الدَّفَاتِرِ كُلِّهَا إلا فِي دَفَاتِرِ الحِسَابِ، وَلا قَطْعَ فِي سَرِقَةِ كَلْبٍ، وَلا فَهْدٍ، وَلا دُفٍّ، وَلا طَبْلٍ، وَلا مِزْمَارٍ، ويُقْطَعُ فِي السَّاجِ وَالقَنا والآبَنُوس وَالصَّنْدَل، وَإذَ اتُّخِذَ مِنَ الخَشَبِ أوَان أوْ أبْوَابٌ قُطعَ فِيهَا، وَلا قَطْعَ عَلَىٰ خَائِنٍ وَلا خَائِنَةٍ، وَلا نَبَّاشٍ، وَلا مُنْتَهِبٍ، وَلا مُخْتَلِس. وَلا يُقْطَعُ السّارِقُ مِنْ بَيْتِ المَالِ، وَلا مِنْ مَالٍ للسَّارِق فِيهِ شَرِكَةٌ، ....

(وَلا قَطْعَ عَلَىٰ سَارِق الصَّبِيِّ الحُرِّ وإنْ كَانَ عَلَيْهِ حُلِيٌّ) يبلغ النصاب؛ لأن الحر ليس بمال، والحلية تَبَعٌ له، **(وَلا قَطْعَ فِي سَرِقَةِ العَبْدِ الكَبِير)**؛ لأنه غصب أو خداع، لأنه في يد نفسه **(ويُقْطَعُ فِي سَرِقَةِ العَبْدِ الصَّغِير)** الذي لا يعبر عن نفسه لأنه مالٌ، ولا يَدَ له علىٰ نفسه كالبهيمة، وإذا كان يعبر عن نفسه، فهو والبالغ سواء **(وَلا قَطْعَ فِي)** سرقة **(الدَّفَاتِرِ كُلِّهَا)**؛ لأنها لو شرعية ككتب تفسير وحديث وفقه فكمصحف، وإلا فكطنبور كما في «الدر»، **(إلا فِي دَفَاتِرِ الحِسَابِ)**، لأن المقصود وَرَقُها فيقطع بها إن بلغت نصاباً، **(وَلا قَطْعَ فِي سَرِقَةِ كَلْبٍ، وَلا فَهْدٍ)** ونحوه، ولو عليه طوْقٌ من ذهب؛ لأن من جنسها مباح الأصل، وما عليها تبع لها **(وَلا)** في سرقة **(دُفٍّ وَلا طَبْلٍ، وَلا مِزْمَارٍ)**، لأنَّها من آلات اللهو، **(ويُقْطَعُ فِي)** سرقة خشب **(السَّاجِ)**، قال «الزمخشري»: هو خشب أسود رَزِين يُجْلب من الهند، ولا تكاد الأرض تُبْليه **(وَالقَنا)** جمع قناةٍ، وهي: الرمح **(والآبَنُوس)**: خَشَبٌ معروفٌ أشد سواداً من الساج **(وَالصَّنْدَلِ)**: شجر طيب الرائحة، وكذا العود؛ لأنَّها أموال مُحْرَزة عزيزة عند الناس، ولا توجد بصورتها مباحة في دار الإسلام، **(وَإذَا اتُّخِذَ مِنَ الخَشَبِ)** الذي لا يقطع به **(أوَانٍ)** كصندوق وقَصْعَة **(أوْ أبْوَابٌ قُطعَ فِيهَا)** إذا كانت مُحْرزة؛ لأنَّها بالصنعة التحقت بالأموال النفيسة، **(وَلا قَطْعَ عَلَىٰ خَائِنٍ)** لما ائتمن عليه كمودَع، **(وَلا خَائِنَةٍ)**، لقصور الحرز، **(وَلا)** علىٰ **(نَبَّاشٍ)** للقبر، سواء كان في الصحراء أو البيت ولو مقفلاً، للشبهة في الملك، لأنه لا ملك للميت حقيقةً، ولا لِلْوارِثِ لتقدم حاجة الميت. قال «الإسبيجابي»: وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: عليه القطع، و«الصحيح» قولُهما، واعتمده الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، «تصحيح»، **(وَلا)** علىٰ **(مُنْتَهِبٍ)** وهو: الآخذ قهراً، **(وَلا مُخْتَلِس)** وهو: الآخذ من اليد بسرعة علىٰ غفلة؛ لأن كلاً منهما يجاهر بفعله، فلم يتحقق معنىٰ السرقة. **(وَلا يُقْطَعُ السّارِقُ مِنْ بَيْتِ المَالِ)**؛ لأنه مالُ العامة وهو منهم، **(وَلا مِنْ مَالٍ للسَّارِق فِيهِ شَرِكَةٌ)**، لأن له فيه حقاً، ومَنْ له علىٰ آخر دراهم فَسَرق مثلها لَم يقطع، لأنه استيفاءٌ لحقّه، والحالُّ والمؤجَّل فيه سواء؛ لأن التأجيل لتأخير المطالبة، وكذا إذا سرق زيادة علىٰ حقه؛ لأنه بمقدار حقه يصير شريكاً فيه، وإن سرق منه عروضاً قطع؛ لأنه ليس له ولاية الاستيفاء منه إلا بيعاً بالتراضي، وعن «أبي يوسف»: أنه لا يقطع، لأن له أن يأخذه عند بعض العلماء قضاءً من حقه أو رهناً به. «هداية»

وَمَنْ سَرَقَ مِنْ أَبَوَيْهِ أَوْ وَلَدِهِ أَوْ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لَمْ يُقْطَع، وَكَذَلِكَ إِذَا سَرَقَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مِنَ الآخَرِ، أَوِ العَبْدُ مِنْ سَيِّدِهِ، أو مِنَ امْرَأَةِ سَيِّدِهِ، أَوْ زَوْجِ سَيِّدَتِهِ، وَالمَوْلَىٰ مِنْ مُكاتَبِهِ، وَالسَّارِقُ مِنَ المَغْنَمِ. وَالحِرْزُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: حِرْزٍ لِمَعْنىً فِيهِ، كالبُيُوتِ والدُّورِ، وحِرْزٍ بالحَافِظِ، فَمَنْ سَرَقَ شَيْئاً مِنْ حِرْزٍ أَوْ غَيْرِ حِرْزٍ وَصَاحِبُهُ عِنْدَهُ يَحْفَظُهُ وَجَبَ عَلَيْهِ القَطْعُ، وَلا قَطْعَ عَلَىٰ مَنْ سَرَقَ مِنْ حَمَّامٍ أَوْ مِنْ بَيْتٍ أُذِنَ لِلنَّاسِ فِي دُخُولِهِ. وَمَنْ سَرَقَ مِنَ المَسْجِدِ مَتَاعاً وَصَاحِبُهُ عِنْدَهُ قُطِعَ، ....

(وَمَنْ سَرَقَ مِنْ أَبَوَيْهِ أَوْ وَلَدِهِ أَوْ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ لَمْ يُقْطَع) فالأول -وهو الولاد[1]- للبُسوطة في المال[2]، وفي الدخول في الحرز، والثاني[3] للمعنىٰ الثاني[4]، فلو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاعَ غيره ينبغي أن لا يقطع، ولو سرق ماله من بيت غيره قطع؛ اعتباراً للحرز وعدمه كما في «الهداية»، **(وَكَذَلِكَ)** أي: لا يقطع **(إِذَا سَرَقَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مِنَ الآخَرِ، أَوِ العَبْدُ مِنْ سَيِّدِهِ، أَو مِنَ امْرَأَةِ سَيِّدِهِ، أَوْ)** من **(زَوْجِ سَيِّدَتِهِ)**؛ لوجود الإذن بالدخول عادة، **(وَ)** كذا إذا سرق **(المَوْلَىٰ مِنْ مُكاتَبِهِ)**؛ لأن له في أكسابه حقاً، **(وَ)** كذا **(السَّارِقُ مِنَ المَغْنَمِ)** إذا كان له نصيب في الأربعة أخماس أو في الخمس كالغانمين؛ لأن لَهم فيه نصيباً، أما غيرهم فينبغي أن يقطع، إلا أن يقال: إنه مباح الأصل، وهو بعد علىٰ صورته التي كان عليها ولَم يتغير، فصار بقاؤه شبهة، فسقط القطع كما في «غاية البيان». **(وَالحِرْزُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: حِرْزٍ لِمَعْنىً فِيهِ)** وهو المكان المعَدّ للإحراز، وذلك **(كالبُيُوتِ والدُّورِ)** والحانوت والصندوق والفسطاط[5]، وهو الحرز حقيقة **(وحِرْزٍ بالحَافِظِ)** كمن جلس في الطريق أو المسجد وعنده متاعه فهو مُحْرَزٌ به فيكون حرزاً معنىً **(فَمَنْ سَرَقَ شَيْئاً مِنْ حِرْزٍ)** وإن لَم يكن صاحبُه عنده أو لَم يكن له بابٌ أو له وهو مفتوح **(أَوْ)** من **(غَيْرِ حِرْزٍ وَ)** لكن **(صَاحِبُهُ عِنْدَهُ يَحْفَظُهُ)** سواء كان مستيقظاً أو نائماً والمتاع تحته أو عنده، هو الصحيح؛ لأنه يعد النائم عند متاعه حافظاً له في العادة. «هداية»، **(وَجَبَ عَلَيْهِ القَطْعُ)**؛ لأنه سرق مالاً مُحْرَزاً بأحد الحرزين. **(وَلا قَطْعَ عَلَىٰ مَنْ سَرَقَ مِنْ حَمَّامٍ)** في وقتٍ جرت العادة بدخوله فيه، وكذا حوانيت التجار والخانات؛ لوجود الإذن عادةً، فلو سرق في غير وقت الإذن المعتاد قطع؛ لأنها بنيت للإحراز، وإنَّما الإذن مختص في وقت العادة، **(أَوْ مِنْ بَيْتٍ أُذِنَ لِلنَّاسِ فِي دُخُولِهِ)**؛ لوجود الإذن حقيقة، **(وَمَنْ سَرَقَ مِنَ المَسْجِدِ مَتَاعاً وَصَاحِبُهُ عِنْدَهُ قُطِعَ)**؛ لأنه مُحْرَز بالحافظ؛ لأن المسجد ما بني لإحراز الأموال؛ فلم يكن المال محرزاً بالمكان، بخلاف الحمام والبيت الذي أذن للناس في دخوله حيث لا يقطع؛ [وإن كان صاحبه عنده][6] لأنه بنى للإحراز؛ فكان [المكان] حِرْزاً؛ فلا يعتبر معه الإحراز بالحافظ، لأنه أقوىٰ

---

(١) أي: قرابة الولاد. البناية شرح الهداية (٣٤/٧).
(٢) أي: السعة في المال. المصدر السابق.
(٣) أي: عدم القطع في السرقة من ذي الرحم المحرم. البناية شرح الهداية (٣٥/٧).
(٤) وهو كونه يدخل في الحرز بدون الإذن. المصدر السابق.
(٥) الفسطاط: بيت من شعر. الصحاح / فسط /.
(٦) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه من المخطوط.

وَلا قَطعَ عَلَىٰ الضَّيْفِ إِذَا سَرَقَ مِمَّنْ أَضَافَهُ، وَإِذَا نَقَبَ اللِّصُ البَيْتَ، فَدَخَلَ، فَأَخَذَ المَالَ وَنَاوَلَهُ آخَرَ خَارِجَ البَيْتِ فَلا قَطعَ عَلَيْهِمَا، وَإِنْ القَاهُ فِي الطَّرِيقِ ثُمَّ خَرَجَ فَأَخَذَهُ قُطِعَ، وَكَذَلِكَ إِنْ حَمَلَهُ عَلَىٰ حِمَارٍ فَسَاقَهُ فَأَخْرَجَهُ، وَإِذَا دَخَلَ الحِرْزَ جَمَاعَةٌ فَتَوَلَّىٰ بَعضُهُمْ الأَخْذَ قُطِعُوا جَمِيعاً. وَمَنْ نَقَبَ البَيْتَ وأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهِ فَأَخَذَ شَيْئاً لَمْ يُقطَعْ، وَإِذَا أَدْخَلَ يَدَهُ فِي صُنْدُوقِ الصَّيْرَفِيِّ، أَوْ فِي كُمِّ غَيْرِهِ فَأَخَذَ المَالَ، قُطِعَ. وَتُقْطَعُ يَمِينُ السَّارِقِ مِنَ الزَّنْدِ وَتُحْسَمُ، ....

كما في «الهداية»، **(وَلا قَطعَ عَلَىٰ الضَّيْفِ إِذَا سَرَقَ مِمَّنْ أَضَافَهُ)**؛ لأن البيتَ لَم يبق حرزاً في حقه؛ لكونه مأذوناً في دخوله، ولأنه بمنزلة أهل الدار؛ فيكون فعله خيانةً، لا سرقة. **(وَإِذَا نَقَبَ اللِّصُ البَيْتَ، وَدَخَلَ، فَأَخَذَ المَالَ وَنَاوَلَهُ آخَرَ خَارِجَ البَيْتِ فَلا قَطعَ عَلَيْهِمَا)**؛ لأن الأول لَم يوجد منه الإخراج لاعتراض يد معتبرة علىٰ المال قبل خروجه، والثاني لم يوجد منه هَتك الحرز؛ فلم تتم السرقة من كل واحد. قال «جمال الإسلام»: وهذا قول «أبي حنيفة»، وعليه مشىٰ الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» وغيرهم. «تصحيح» **(وَإِنْ القَاهُ)** أي: ألقىٰ اللصُّ المتاعَ **(فِي الطَّرِيقِ)** قبل أن يخرج **(ثُمَّ خَرَجَ فَأَخَذَهُ قُطِعَ)**؛ لأن الرمي حيلة يعتاده السُّرَّاق لتعذر الخروج مع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار أو للفرار، ولَم يعترض عليه يد معتبرة؛ فاعتبر الكل فعلاً واحداً، وإذا خرج ولَم يأخذه فهو مضيع، لا سارق. «هداية»، **(وَكَذَلِكَ)** أي: قطع **(إِنْ حَمَلَهُ)** أي: المتاع **(عَلَىٰ حِمَارٍ فَسَاقَهُ فَأَخْرَجَهُ)**؛ لأن سيره مضاف إليه لسَوْقِهِ، **(وَإِذَا دَخَلَ الحِرْزَ جَمَاعَةٌ فَتَوَلَّىٰ بَعضُهُمْ الأَخْذَ)** دون البعض **(قُطِعُوا جَمِيعاً)**، لأن الإخراج من الكل معنىً للمعاونة، وهذا، لأن المعتاد فيما بينهم أن يحمل البعضُ المتاعَ ويتشمر الباقون للدفع؛ فلو امتنع القطع أدَّىٰ إلىٰ سد باب الحد. **(وَمَنْ نَقَبَ البَيْتَ وأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهِ)** من غير أن يدخل **(فَأَخَذَ شَيْئاً)** يبلغ النصاب **(لَمْ يُقطَعْ)**؛ لأن هتك الحرز بالدخول فيه، ولَم يوجد، قال «بَهاء الدين» في شرحه: وعن «أبي يوسف»: أنه يقطع، والصحيح قولنا، واعتمده «البرهاني» وغيره. «تصحيح»، **(وَإِنْ أَدْخَلَ يَدَهُ فِي صُنْدُوقِ الصَّيْرَفِيِّ، أَوْ فِي كُمِّ غَيْرِهِ فَأَخَذَ المَالَ، قُطِعَ)**؛ لتحقق هتك الحرز؛ لأنه لا يمكن هتك مثل هذا الحرز إلا علىٰ هذه الصفة. **(وَتُقْطَعُ يَمِينُ السَّارِقِ مِنَ الزَّنْدِ)**[1] وهو المفصل بين الذراع والكف **(وَتُحْسَمُ)**[2] وجوباً؛ لأنه لو لَم تحسم تُفْضِىٰ إِلَىٰ التلف، والحد زاجر لا مُتْلِف، وصورة الحسم: أن

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨]. وأما كونها اليمين فبقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: (فاقطعوا أيمانهم) وهي مشهورة فكان خبراً مشهوراً فيقيد إطلاق النص. فهذا تقييد المطلق لا من بيان المجمل لأن الصحيح أنه لا إجمال في الآية، وقد قطع ﷺ اليمين والصحابة رضي الله عنهم، وأما كونه من الزند وهو مفصل الرسغ ويقال: الكوع، فقد روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٨/٢٧١)، عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: «قطع النبي ﷺ سارقاً من المفصل». البحر الرائق (٥/٦٦) بتصرف.

(٢) لقوله ﷺ: «اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه»، أخرجه الحاكم في المستدرك (٤/٤٢٢).

فَإِنْ سَرَقَ ثَانِياً قُطِعَتْ رِجلُهُ اليُسْرَىٰ، فَإِنْ سَرَقَ ثَالِثاً لَمْ يُقْطَعْ وَخُلِّدَ فِي السِّجْنِ حَتَّىٰ يَتُوبَ. وَإِذَا كَانَ السَّارِقُ أَشَلَّ اليَدِ اليُسْرَىٰ، أَوْ أَقْطَعَ، أَوْ مَقْطُوعَ الرِّجْلِ اليُمْنَىٰ، لَمْ يُقْطَعْ. وَلا يُقْطَعُ السَّارِقُ إلا أَنْ يَحْضُرَ المَسْرُوقُ مِنْهُ فَيُطَالِبَ بِالسَّرِقَةِ، فَإِنْ وَهَبَهَا مِنَ السَّارِقِ، أَوِ بَاعَهَا إِيَّاهُ، أَوْ نَقَصَتْ قِيمَتُهَا مِنَ النِّصَابِ، لَمْ يُقطَعْ. وَمَنْ سَرَقَ عَيْناً فَقُطِعَ فِيهَا وَرَدَّهَا ثُمَّ عَادَ فَسَرقَهَا وَهِيَ بِحَالِهَا، لَمْ يُقْطَعْ، فَإِنْ تَغَيَّرَتْ عَنْ حَالِهَا، مِثْلُ أَنْ كَانَ غَزْلاً فَسَرَقَهُ فَقُطِعَ فِيهِ فَرَدَّهُ ثُمَّ نُسِجَ ....

تجعل يده بعد القطع في دهن قد أغلي بالنار لينقطع الدم، قال في «الذخيرة»: والأجرة وثمن الدهن على السارق؛ لأن منه سبب ذلك وهو السرقة. «جوهرة»، **(فَإِنْ سَرَقَ ثَانِياً قُطِعَتْ رِجلُهُ اليُسْرَىٰ)** من الكعب، وهو المفصل بين الساق والقدم، وتُحْسَم أيضاً، **(فَإِنْ سَرَقَ ثَالِثاً لَمْ يُقْطَعْ)** ولكن عُزِّر **(وَخُلِّدَ فِي السِّجْنِ حَتَّىٰ يَتُوبَ)**، لِما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: «إني لأستحي من الله أن لا أدَعَ له يداً يأكل بها ويستنجي بها ورجلاً يمشي عليها»[1]، وبهذا حاجَّ بقية الصحابة فحجَّهم[2]، فانعقد إجماعاً. «هداية». **(وَإِذَا كَانَ السَّارِقُ أَشَلَّ اليَدِ اليُسْرَىٰ أَوْ أَقْطَعَ)** أي: مقطوعها **(أَوْ مَقْطُوعَ الرِّجْلِ اليُمْنَىٰ)** أو أشلّها **(لَمْ يُقْطَعْ)**؛ لأن في ذلك تفويتَ جنسِ المنفعة بَطْشاً فيما إذا كان أشلّ اليد اليسرى، أو أقطع، ومَشْياً فيما إذا كان مقطوع الرجل اليمنى أو أشلّ، وتفويتُ ذلك إهلاك معنى؛ فلا يقام الحد؛ لئلا يفضي إلى الإهلاك. **(وَلا يُقْطَعُ السَّارِقُ إلا أَنْ يَحْضُرَ المَسْرُوقُ مِنْهُ فَيُطَالِبَ بِالسَّرِقَةِ)**؛ لأن الخصومة شرط لظهورها، ولا فرق بين الشهادة والإقرار؛ لأن الجناية على مال الغير لا تظهر إلا بالخصومة، وكذا إذا غاب عند القطع؛ لأن الاستيفاء من القضاء في باب الحدود[3]. «هداية»، **(فَإِنْ وَهَبَهَا)** أي: السرقة **(مِنَ السَّارِقِ، أَوِ بَاعَهَا إِيَّاهُ، أَوْ نَقَصَتْ قِيمَتُهَا مِنَ النِّصَابِ)** ولو بعد القضاء بها **(لَمْ يُقطَعْ)**؛ لأن الإمضاء في هذا الباب من القضاء، فيشترط قيام الخصومة عند الاستيفاء، فصار كما إذا حصلت قبل القضاء، وتمامه في «الهداية». **(وَمَنْ سَرَقَ عَيْناً فَقُطِعَ فِيهَا وَرَدَّهَا)** لمالكها **(ثُمَّ عَادَ فَسَرقَهَا)** ثانياً **(وَهِيَ)** بعدُ **(بِحَالِهَا)** لم تتغير **(لَمْ يُقْطَعْ)** بها ثانياً؛ لأنه وجب لهتك حرمة العين؛ فتكراره فيها لا يوجب تكرار الحد **(فَإِنْ تَغَيَّرَتْ عَنْ حَالِهَا)** الأول **(مِثْلُ أَنْ)** لو **(كَانَ)** المسروق **(غَزْلاً فَسَرَقَهُ فَقُطِعَ فِيهِ فَرَدَّهُ)** لمالكه **(ثُمَّ نُسِجَ)** ذلك الغزل

---

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣/١٠٣).

(٢) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/٣٧٥) عن سعيد المقبري عن أبيه قال: حضرت علي بن أبي طالب رضي الله عنه أتي برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق، فقال لأصحابه: ما ترون في هذا قالوا: اقطعه يا أمير المؤمنين، قال: قتلته إذاً، وما عليه القتل، بأي شيء يأكل الطعام، بأي شيء يتوضأ للصلاة، بأي شيء يغتسل للجنابة، بأي شيء يقوم على حاجته، فرده إلى السجن أياماً، ثم أخرجه، فاستشار الصحابة فقالوا مثل قولهم الأول، وقال لهم مثل ما قال أول مرة، فجلده جلداً شديداً ثم أرسله. .

(٣) فإذا قطع قبل حضوره يكون باستيفاء الحد مع قيام الشبهة وهو لا يجوز. البناية شرح الهداية (٧/٥٧).

فَعَادَ فَسَرَقَهُ قُطِعَ، وَإِذَا قُطِعَ السَّارِقُ وَالعَيْنُ قَائِمَةٌ في يَدِهِ رَدَّهَا، وَإِنْ كَانَتْ هَالِكَةً لَمْ يَضْمَنْ، وَإِذَا ادَّعَىٰ السَّارِقُ أَنَّ العَيْنَ المَسْرُوقَةَ مِلْكُهُ سَقَطَ القَطْعُ عَنْهُ وَإِنْ لَمْ يُقِمْ بَيِّنَة. وَإِذَا خَرَجَ جَمَاعَةٌ مُمْتَنِعِينَ، أَوْ وَاحِدٌ يَقْدِرُ عَلَىٰ الامْتِنَاعِ فَقَصَدُوا قَطْعَ الطَّرِيقِ فَأَخِذُوا..

وصار كرباساً[1]، **(فَعَادَ)** السارق **(فَسَرَقَهُ)** ثانياً **(قُطِعَ)** [ثانياً لصيرورته شيئاً آخر][2] **(وَإِذَا قُطِعَ السَّارِقُ وَالعَيْنُ)** المسروقة **(قَائِمَةٌ فِي يَدِهِ رَدَّهَا)** على مالكها؛ لبقائها على ملكه **(وَإِنْ كَانَتْ)** العين **(هَالِكَةً)** أو مستهلكة على المشهور **(لَمْ يَضْمَنْ)**؛ لأنه لا يجتمع القطع والضمان عندنا، سواء كان الاستهلاك قبل القطع أو بعده. «مجتبى». وفيه[3]: لو استهلكه المشتري منه أو الموهوب له فللمالك تضمينه. **(وَإِذَا ادَّعَىٰ السَّارِقُ أَنَّ العَيْنَ المَسْرُوقَةَ مِلْكُهُ سَقَطَ القَطْعُ عَنْهُ وَإِنْ لَمْ يُقِمْ بَيِّنَةً)** لوجود الشبهة باحتمال الصدق. ولما أنهى الكلام على السرقة الصغرى أخذ في الكلام على السرقة الكبرى[4] فقال:

[مطلب في قطع الطريق]

(وَإِذَا خَرَجَ جَمَاعَةٌ مُمْتَنِعِينَ) أي: قادرين على أن يمنعوا عن أنفسهم تَعَرُّضَ الغير، **(أَوْ وَاحِدٌ يَقْدِرُ عَلَىٰ الامْتِنَاعِ)** بنفسه، قال في «غاية البيان»: وإطلاق اسم الجماعة يتناول المسلم والذمي والكافر، والحر والعبد، والمراد من الامتناع: أن يكون قاطع الطريق بحيث يمكن له أن يدافع عن نفسه بقوته وشجاعته تعرضَ الغير. قال الإمام «الإسبيجابي» في شرح «الطحاوي»: اعلم أن قاطع الطريق إنما يكون بعد أن تستجمع فيه شرائط، وهي: أن يكون لهم قوة وشوكة ينقطع الطريق بهم، وأن لا يكون بين قريتين ولا بين مصرين ولا بين مدينتين، وأن يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر؛ فإذا وجدت هذه الأشياء يكون قاطعاً للطريق، وإلا فلا، هكذا ذكر في «ظاهر الرواية»، وروي عن «أبي يوسف» أنه قال: إن كان أقل من مسيرة سفر أو كان في المصر ليلاً فإنه يجري عليهم حكم قطاع الطريق، وهو أن يقطع يده اليمنى ورجله اليسرى، والفتوى هنا على قول «أبي يوسف». اهـ ونقل مثله في «التصحيح» عن «الينابيع» و«شرح الطحاوي» **(فَقَصَدُوا قَطْعَ الطَّرِيقِ فَأَخِذُوا)**

---

(١) الكرباس: ثوب غليظ من القطن. معجم لغة الفقهاء / كرباس /.

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه من المخطوط.

(٣) أي: وفي المجتبى.

(٤) أطلق على قطع الطريق اسم السرقة مجازاً، لضرب من الإخفاء، وهو الإخفاء عن الإمام ومن نصبهم لحفظ الطريق، ولذا لا تطلق السرقة عليه إلا مقيدة بالكبرى، وإنما سميت كبرى لأن ضررها يعم عامة المسلمين حيث يقطع عليهم الطريق بزوال الأمن بخلاف السرقة الصغرى فإن ضررها خاص بالمسروق منه، ولأن موجب قطع الطريق أغلظ من حيث القتل، ومن حيث قطع اليد والرجل من خلاف، لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة: ٣٣]، وليس في السرقة الصغرى مثل ذلك. الطحطاوي على الدر (٤٣٣/٢)، بتصرف.

قَبْلَ أَنْ يَأْخُذُوا مَالاً وَلا قَتَلُوا نَفساً حَبَسَهُمُ الإِمَامُ حَتَّىٰ يُحْدِثُوا تَوْبَةً، وَإِنْ أَخَذُوا مَالَ مُسْلِمٍ أو ذِمِّيٍّ وَ المَأخوذُ إِذَا قُسِمَ عَلَىٰ جَمَاعَتِهِمْ أَصَابَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ فَصَاعِداً أَوْ مَا قِيمَتُهُ ذلكَ قَطَعَ الإِمَامُ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلافٍ، وَإِنْ قَتَلُوا وَلَمْ يَأْخُذُوا مَالاً قَتَلَهُمُ الإِمَامُ حَدّاً، فَإِنْ عَفَا الأَوْلِيَاءُ عَنْهُمْ لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَىٰ عَفْوِهِمْ، وَإِنْ قَتَلُوا وَأَخَذُوا المَالَ فَالإِمَامُ بِالخِيَارِ: إِنْ شَاءَ قَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلافٍ وَقَتَلَهُمْ وَصَلَبَهُمْ، وَإِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ، وَإِنْ شَاءَ صَلَبَهُمْ، وَيُصْلَبُ حَيّاً، ....

(قَبْلَ أَنْ يَأْخُذُوا مَالاً وَلا قَتَلُوا نَفساً حَبَسَهُمُ الإِمَامُ) وهو المراد بالنفي في الآية[1]؛ إذ المراد توزيع الأجزية على الأحوال كما هو مُقَرَّر في الأصول[2] **(حَتَّىٰ يُحْدِثُوا تَوْبَةً)** لا بمجرد القول، بل بظهور سيماءِ الصالحين أو الموت، **(وَإِنْ أَخَذُوا مَالَ مُسْلِمٍ أو ذِمِّيٍّ وَ المَأخوذُ إِذَا قُسِمَ عَلَىٰ جَمَاعَتِهِمْ)** بالسوية **(أَصَابَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ)** فضة **(فَصَاعِداً أَوْ مَا قِيمَتُهُ ذلِكَ)** من غيرها **(قَطَعَ الإِمَامُ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلافٍ)** أي: قطع من كل واحد [منهم] يده اليمنىٰ ورجله اليسرىٰ، وهذا إذا كان صحيح الأطراف كما مر، وهذه حالة ثانية. **(وَإِنْ قَتَلُوا وَلَمْ يَأْخُذُوا مَالاً قَتَلَهُمُ الإِمَامُ حَدّاً)** لا قصاصاً، ولذا لا يشترط فيه أن يكون موجباً للقصاص بأن يكون بمحدَّد، ولا يجوز العفو عنه كما صرح به بقوله: **(فَإِنْ عَفَا الأَوْلِيَاءُ عَنْهُمْ لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَىٰ عَفْوِهِمْ)**؛ لأن الحدود وجبت حقاً لله تعالىٰ لا حق للعباد فيها، وهذه حالة ثالثة، **(وَإِنْ قَتَلُوا وَأَخَذُوا المَالَ)** وهي الحالة الرابعة **(فَالإِمَامُ بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ قَطَعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ مِنْ خِلافٍ)** جزاءً علىٰ أخذ المال **(وَ)** بعد ذلك **(قَتَلَهُمْ وَصَلَبَهُمْ)** جزاءً علىٰ القتل، **(وَإِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ)** فقط، **(وَإِنْ شَاءَ صَلَبَهُمْ)** فقط؛ لما في كل منهما من الإهلاك، وفيه كفاية في الزجر، قال الإمام «الإسبيجابي»: وهذا الذي ذكره قولُ «أبي حنيفة» و«زفر»، وقال «أبو يوسف»: لا أعفيه من الصلب، وقال «محمد»: لا يقطع، ولكن يقتل ويصلب والصحيح قول «أبي حنيفة»، وفي «الهداية» و«التجنيس»: أنه «ظاهر الرواية»، واختاره «المحبوبي» و«الموصلي» وغيرهما. «تصحيح»، و**(يُصْلَبُ)** من يراد صلبه **(حَيّاً)** وكيفيته: أن تُغرز خشبة ويوقف عليها،

---

(١) انظر الآية المتقدمة بالتعليق السابق.

(٢) أي: وليس المراد ما قاله بعض السلف أن الإمام مخير في هذه الأجزية الأربعة إذ من المقطوع به، أنها أجزية علىٰ جناية القطع المتفاوتة خفةً وغلظاً ولا يجوز أن يترتب علىٰ أغلظها أخف الأجزية المذكورة وعلىٰ أخفها أغلظ الأجزية لأنه مما يدفعه قواعد الشرع والعقل فوجب القول بالتوزيع علىٰ أحوال الجنايات لأنها مقابلة بها فاقتضت الانقسام. فكأنه قال سبحانه وتعالىٰ: ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا ﴾ إن أخذوا المال وقتلوا، أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن أخذوا المال لا غير، أو ينفوا من الأرض إن أخافوا. هكذا ذكر سيدنا جبريل عليه الصلاة والسلام لرسول الله ﷺ لما قطع أبو بردة بأصحابه الطريق علىٰ أُناس جاءوا يريدون الإسلام: أن من قَتل قُتل، ومن أخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف، ومن قتل وأخذ المال صلب. حاشية ابن عابدين (٣/٢١٣)، وبدائع الصنائع (٦/٥٢).

ويُبْعَجُ بَطْنُهُ بِالرُّمْحِ إلَىٰ أنْ يَمُوتَ، وَلا يُصْلَبُ أكْثَرَ مِنْ ثَلاثَةِ أيَّامٍ، فَإنْ كَانَ فِيهِمْ صَبِيٌّ، أوْ مَجْنُونٌ، أوْ ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ المَقْطُوعِ عَلَيْهِ سَقَطَ الحَدُّ عَنِ البَاقِينَ وصَارَ القَتْلُ إلَىٰ الأوْلِيَاءِ: إنْ شَاءوا قَتَلوا، وَإنْ شَاءوا عَفَوْا، وإنْ بَاشَرَ الفِعْلَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ أجْرِيَ الحَدُّ عَلَىٰ جَمَاعَتِهِمْ.

وفوقها خشبة أخرىٰ ويربط عليها يديه **(ويُبْعَجُ بَطْنُهُ بِالرُّمْحِ)** من تحت ثديه الأيسر، ويخضخض بطنه **(إلَىٰ أنْ يَمُوتَ)**، وروىٰ «الطحاوي»: أنه يقتل أولاً ثم يصلب بعد القتل؛ لأن الصَّلْب حَيّاً مُثْلَةٌ، ولأنه يؤدّي إلىٰ التعذيب، والأول أصح، لأن صلبه حياً أبلغ في الزجر والردع كما في «الجوهرة». **(وَلا يُصْلَبُ)** أي: لا يبقىٰ مصلوباً **(أكْثَرَ مِنْ ثَلاثَةِ أيَّامٍ)** وهو «ظاهر الرواية»، كذا قال «الصدر الشهيد» في شرح «الجامع الصغير»، وعن «أبي يوسف» أنه يترك علىٰ خشبته حتىٰ يتقطع فيسقط ليحصل الاعتبار لغيره، وَجْهُ الظاهر أن الاعتبار يحصل بالثلاثة فبعدها يتغير فيتأذىٰ الناس فيخلّىٰ بينه وبين أهله ليدفن. «غاية»، **(فَإنْ كَانَ فِيهِمْ)** أي: القُطَّاع **(صَبِيٌّ، أوْ مَجْنُونٌ، أوْ ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ المَقْطُوعِ عَلَيْهِم)** الطريق **(سَقَطَ الحَدُّ عَنِ البَاقِينَ)**؛ لأن الجناية واحدة قامت بالجميع، فإذا لم يكن فعلُ بعضهم موجباً صار فعل الباقين بعض العلة فلا يترتب عليه الحكم، قال في «الغاية»: وهذا الذي ذكره «القدوري» «ظاهر الرواية» عن أصحابنا، وهو قول «زفر». اهـ. **(وَ)** إذا سقط الحد **(صَارَ القَتْلُ إلَىٰ الأوْلِيَاءِ)**؛ لظهور حق العبد، وحينئذ: **(إنْ شَاؤوا قَتَلوا)** قصاصاً فيعتبر فيه موجبه من القصاص أو الدية **(وَإنْ شَاؤوا عَفَوْا)**؛ لأنه صار خالص حقهم، **(وإنْ بَاشَرَ الفِعْلَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ)** دون الباقين **(أجْرِيَ الحَدُّ عَلَىٰ جَمَاعَتِهِمْ)**؛ لأنه إنَّما يأخذه بقوة الباقين، ومن قطع الطريق فلم يُقْدر عليه حتىٰ جاء تائباً سقط عنه الحد بالتوبة قبل القدرة، ودفع إلىٰ أولياء المقتول، إن كان قتل اقتص منه، وإن كان أخذ المال رده إن كان قائماً وضمنه إن كان هالكاً؛ لأن التوبة لا تسقط حق الآدمي. كما في «الجوهرة».

كتاب الأشربة

الأَشْرِبَةُ المُحَرَّمَةُ أَرْبَعَةٌ: الخَمْرُ، وَهِيَ: عَصِيرُ العِنَبِ إِذَا غَلا واشْتَدَ وَقَذَفَ بِالزَّبَدِ، وَالعَصِيرُ إِذَا طُبِخَ حَتَّىٰ ذَهَبَ أَقَلُّ مِنْ ثُلُثَيْهِ، ونَقِيعُ التَّمْرِ وَالزَّبِيبِ إِذَا اشْتَدَّ، وَنَبِيذُ التَّمْرِ ....

كتاب الأشربة: [وجه مناسبته للحدود ظاهر][1] والأشربة: جمع شَرَاب، وهو لغةً: كلُّ ما يشرب، وخُصَّ شرعاً بالمسكر. **(الأَشْرِبَةُ المُحَرَّمَةُ أَرْبَعَةٌ)**. أحدها: **(الخَمْرُ**[2]**، وَهِيَ: عَصِيرُ العِنَبِ)** النِّيء **(إِذَا)** ترك حتىٰ **(غَلىٰ)** أي: صار يفور **(واشْتَدَ)** أي: قَوِيَ وصار مسكراً **(وَقَذَفَ)** أي: رمىٰ **(بِالزَّبَدِ)** أي: الرغوة، بحيث لا يبقىٰ شيء منها فيصفو ويرقّ، وهذا قول «أبي حنيفة»، وعندهما إذا اشتد بحيث صار مسكراً وإن لَم يقذف. **(وَ)** الثاني: **(العَصِيرُ)** المذكور **(إِذَا طُبِخَ حَتَّىٰ ذَهَبَ أَقَلُّ مِنْ ثُلُثَيْهِ)** ويسمىٰ الباذق وَالطِّلاء أيضاً، وقيل: الطِّلاء ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه كما في «المحيط»، وقيل: إذا ذهب ثلثه فهو الطلاء وإن ذهب نصفه فهو المنصَّف، وإن طُبِخ أدنىٰ طبخ فالباذق، والكل حرام إذا غلىٰ واشتد وقذف بالزبد علىٰ الاختلاف كما في «الاختيار»، وقال «قاضي خان»: ماء العنب إذا طبخ [أدنىٰ طبخ][3] -وهو الباذق- يحل شربه ما دام حلواً عند الكل، وإذا غلىٰ واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره، ولا يفسق شاربه، ولا يكفر مستحله، ولا يحد شاربه ما لم يسكر منه. اهـ **(وَ)** الثالث: **(نَقِيعُ التَّمْرِ وَ)** الرابع: نَقِيعُ **(الزَّبِيبِ)** النِّيء **(إِذَا)** [غَلىٰ و][4] **(اشْتَدَّ)** وقذف بالزبد علىٰ الاختلاف، والنقيع: اسم مفعول، قال في «المغرب»: يقال أَنْقَعَ الزبيبَ في الخابية[5] ونَقَعَه إذا ألقاه فيها ليبتلَّ وتخرج منه الحلاوة، وزبيبٌ منقَع -بالفتح- مخففاً، واسم الشراب نقيع. اهـ قال في «الهداية»: وهو حرام إذا اشتد وغلىٰ؛ لأنه رقيق مُلِذٌّ مطرب، إلا أن حرمة هذه الأشربة دون حرمة الخمر، حتىٰ لا يكفر مستحلها، ولا يجب الحد بشربها حتىٰ يسكر، ونجاستها خفيفة في رواية غليظة في أخرىٰ بخلاف الخمر. اهـ مختصراً. **(وَنَبِيذُ التَّمْرِ)** هو اسم جنس فيتناول اليابس والرطب والبسر[6]، ويتحد حكم الكل كما في «الزاهدي»، والنبيذ: شراب يتخذ من التمر أو الزبيب أو العسل أو البر أو غيره، بأن يلقىٰ في الماء ويترك حتىٰ يستخرج منه، مشتق من النَّبْذِ وهو

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٢) حُرِّم الخمر لقوله تعالىٰ: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنْصَابُ وَالأَزْلامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾ [المائدة: ٩٠].

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٥) الخابية: الحُبُّ وهو وعاء كبير من الطين يوضع فيه الماء أو الزيت ونحوهما. معجم لغة الفقهاء / خابية /.

(٦) البسر: تمر النخل قبل أن يرطب. المعجم الوسيط / بسر /.

والزَّبِيبِ إذَا طبخَ كلُّ واحدٍ مِنهُمَا أدْنَىٰ طَبْخٍ حَلالٌ، وَإن اشْتَدَّ، إذَا شَرِبَ مِنْهُ مَايَغْلِبُ فِي ظَنِّهِ أنَّهُ لا يُسْكِرُهُ مِن غَيْرِ لَهْوٍ وَلا طَرَبٍ، وَلا بَأسَ بِالخَلِيطَيْنِ، ونَبِيذُ العَسَلِ وَالتِّينِ وَالحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ والذُّرَةِ حَلالٌ وَإنْ لَمْ يُطْبَخْ.......................

الإلقاء كما أشار إليه في «الطلبة»[1] وغيره «قهستاني»، **(وَ)** نبيذ **(الزَّبِيبِ إذَا طُبِخَ كلُّ واحِدٍ مِنهُمَا أدْنَىٰ طَبْخٍ)**. قال في «الهداية»: إذا ذهب أقل من ثلثيه فهو المطبوخ أدنىٰ طبخ. اهـ **(حَلالٌ وَإن)** غَلىٰ و**(اشْتَدَّ)** وقذف بالزبد. «قهستاني». قال «العيني»: ولَم يذكر القذف اكتفاء بما سبق **(إذَا شَرِبَ مِنْهُ مَايَغْلِبُ علىٰ ظَنِّهِ أنَّهُ لا يُسْكِرُهُ)** وكان شربه للتقوِّي ونحوه **(مِنْ غَيْرِ لَهْوٍ وَلا طَرَبٍ)**، قال «القهستاني»: فالفرق بينه وبين النقيع بالطبخ وعدمه كما في «النظم»، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: حرام، ومثله في «الينابيع»، ثم قال: والصحيح قولُهما، واعتمده الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» و«الموصلي» و«صدر الشريعة». «تصحيح»؛ لكن يأتي قريباً أن الفتوىٰ علىٰ قول «محمد»، فتنبه. قَيَّد بعدم اللهو والطرب؛ لأنه مع ذلك لا يحل بالاتفاق. **(وَلا بَأسَ بِالخَلِيطَيْنِ)** أي: ماء الزبيب والتمر أو الرطب أو البسر المجتمعين المطبوخين أدنىٰ طبخ كما في «المعراج» و«العناية» وغيرهما؛ والمفهوم من عبارة الملتقىٰ عدمُ اشتراط الطبخ، ثم هذا إذا لم يكن أحد الخليطين ماء العنب، وإلا فلا بُدَّ من ذهاب الثلثين كما في «الكافي». **(وَنَبِيذُ العَسَلِ)** ويسمىٰ بالبِتْع. قال في «المغرب»: البِتْع - بكسر الباء وسكون التاء- شراب مسكر يتخذ من العسل باليمن، **(وَ)** نبيذ **(التِّينِ وَ)** نبيذ **(الحِنْطَةِ)** ويسمىٰ بالمِزْر -بكسر الميم- كما في «المغرب» **(وَ)** نبيذ **(الشَّعِيرِ)** ويسمىٰ بالحقة -بكسر الحاء- كما في «القهستاني»، **(وَ)** نبيذ **(الذُّرَةِ)** -بالذال المعجمة- ويسمىٰ بالسُّكُركة- بضم السين والكاف وسكون الراء -كما في «المغرب» **(حَلالٌ)** شربه للتقوِّي واستمراء الطعام **(وَإنْ لَمْ يُطْبَخْ)** وإن اشتد وقذف بالزبد، وهذا عند «أبي حنيفة»، و«أبي يوسف» وعند «محمد» حرام، قال في «التصحيح»: واعتمد قولُهما «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة». اهـ. وفي «القهستاني»: وحاصله: أن شرب نبيذ الحبوب والحلاوات بشرطه حلال عند «الشيخين»؛ فلا يحد السكران منه، ولا يقع طلاقه، وحرام عند «محمد»؛ فيحد ويقع كما في «الكافي»؛ وعليه الفتوىٰ كما في «الكفاية» وغيره. اهـ. ومثله في «التنوير» و«الملتقىٰ» و«المواهب» و«النهاية» و«المعراج» و«شرح المجمع» و«شرح درر البحار» و«العيني» حيث قالوا: الفتوىٰ في زماننا بقول «محمد»؛ لغلبة الفساد، وفي «النوازل» «لأبي الليث»: ولو اتخذ شيئاً من الشعير أو الذرة أو التفاح أو العسل فاشتد وهو مطبوخ أو غير مطبوخ فإنه يجوز شربه ما دون السكر عند «أبي حنيفة»

---

(١) أي: طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، للإمام نجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي المتوفىٰ سنة (٥٣٧هـ).

وَعَصِيرُ العِنَبِ إِذَا طُبِخَ حَتَّىٰ ذَهَبَ مِنْهُ ثُلُثَاهُ وَبَقِيَ ثُلُثُهُ حَلالٌ وإن اشْتَدَّ، وَلا بَأسَ بِالانْتِبَاذِ فِي الدُّبَّاءِ وَالحَنْتَمِ وَالمُزَفَّتِ وَالنَّقِيرِ، وَإِذا تَخَلَّلَتِ الخَمْرُ حَلَّتْ، سَوَاءٌ صَارَتْ خَلاً بِنَفْسِهَا أَوْ بِشَيْءٍ طُرِحَ فِيهَا، وَلا يُكْرَهُ تَخْلِيلُهَا.

و«أبي يوسف»، وعند «محمد»: لا يجوز شربه، وبه نأخذ. اهـ (**وَعَصِيرُ العِنَبِ إِذَا طُبِخَ**) بالنار أو بالشمس (**حَتَّىٰ ذَهَبَ مِنْهُ ثُلُثَاهُ وبَقِيَ ثُلُثُهُ حلالٌ**) شربُه حيث وجد شرطه، (**وإن**) غلىٰ وَ(**اشْتَدَّ**) وقذف بالزبد كما سبق، وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» أيضاً، خلافاً «لمحمد»، والخلاف فيه كالخلاف في سابقه وقد علمت أن فتوىٰ المتأخرين علىٰ قول «محمد» لفساد الزمان، وفي «التصحيح»: ولو طبخ حتىٰ ذهب ثلثه ثم زيد عليه وأعيد إلىٰ النار، إن أعيد قبل أن يغلىٰ لا بأس به؛ لأنه تم الطبخ قبل ثبوت الحرمة، وإن أعيد بعدما غَلىٰ الصحيحُ لا يحل شربه. اهـ (**وَلا بَأسَ بِالانْتِبَاذِ**) أي: اتخاذ النبيذ (**فِي الدُّبَّاءِ**) [فُعَّالٌ][1] -بضم الفاء وتشديد العين والمد- القَرْعُ، الواحدة دُبَّاءةٌ. «مصباح» (**وَالحَنْتَمِ**): الخزف الأخضر، أو كل خزف، وعن «أبي عبيدة»: هي جِرَارٌ حُمْر تحمل فيها الخمر إلىٰ المدينة، الواحدة حَنْتَمة. «مغرب» (**وَالمُزَفَّتِ**): الوعاء المطلىٰ بالزفت، وهو القَار، وهذا مما يُحْدث التغير في الشراب سريعاً. «مغرب» (**وَالنَّقِيرِ**): خشبة تنقر وينبذ فيها «مصباح». وما ورد من النهي[2] عن ذلك منسوخ بقوله ﷺ في حديث فيه طول بعد ذكر هذه الأشياء: «فَاشْرَبُوا فِي كلِّ ظَرْفٍ فإنَّ الظَّرْفَ لا يُحِلُّ شَيْئَاً وَلا يُحَرِّمُهُ وَلا تَشْرَبُوا المُسْكِرَ»[3]. وقال ذلك بعد ما أخبر عن النهي عنه؛ فكان ناسخاً له. «هداية». (**وَإِذا تَخَلَّلَتِ الخَمْرُ حَلَّتْ**)؛ لزوال الوصف المفسد (**سَوَاءٌ صَارَتْ خَلاً بِنَفْسِهَا أَوْ بِشَيْءٍ طُرِحَ فِيهَا**) كالمِلْح والخل والماء الحار؛ لأن التخليل يُزِيل الوصف المفسد، وإذا زال الوصفُ المفسِدُ الموجب للحرمة حلت، كما إذا تخللت بنفسها، وإذا تخللت طهر الإناء أيضاً، لأن جميع ما فيه من أجزاء الخمر يتخلل، إلا ما كان منه خالياً عن الخل، فقيل: يطهر تبعاً، وقيل: يغسل بالخل ليطهر؛ لأنه يتخلل من ساعته، وكذا لو صب منه الخمر فملئ خلاً طهر من ساعته كما في «الاختيار»، (**وَلا يُكْرَهُ تَخْلِيلُهَا**)؛ لأنه إصلاح، والإصلاح مباح. ولا يجوز أكل البنج والحشيش والأفيون، وذلك كله حرام؛ لأنه يُفْسد العقل ويصد عن ذكر الله وعن الصلاة، لكن تحريم ذلك دون تحريم الخمر؛ فإن أكل شيئاً من ذلك لا حَدّ عليه وإن سَكِرَ منه، بل يُعَزَّر بِما دون الحد كما في «الجوهرة».

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والمخطوط والصواب ما اثبتناه من المصباح ليناسب كلام المؤلف.

(٢) روىٰ مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال لوفد عبد القيس: «أنهاكم عن الدباء والحنتم والنقير والمقير - والحنتم: المزادة المجبوبة - ولكن اشرب في سقائك وأوكه». أخرجه مسلم في الأشربة، باب: النهي عن الانتباذ في المزفت والدباء والحنتم والنقير (١٩٩٣)، وفي رواية «عن المزفت». .

(٣) أخرجه مسلم في الأشربة، باب: النهي عن الانتباذ في المزفت والدباء (٩٧٧)، وأبو حنيفة في مسنده (١٤٦/١)، واللفظ له.

كتاب الصيد والذبائح

يَجوزُ الاصْطِيَادُ بالكَلْبِ المُعَلَّمِ، والفَهْدِ، والبَازِي، وسَائِرِ الجَوَارِحِ المُعَلَّمَةِ. وَتَعْلِيمُ الكَلْبِ: أنْ يَتْرُكَ الأكلَ ثَلاثَ مَرَّاتٍ. وَتَعْلِيمُ البَازِي: أنْ يَرْجِعَ إذَا دَعَوْتَهُ. فَإذَا أَرْسَلَ كَلْبَهُ المُعَلَّمَ، أوْ بَازِيَهُ، أوْ صَقْرَهُ، وَذَكَرَ اسْمَ اللهِ تَعَالَىٰ عَلَيْهِ عِنْدَ إرْسَال، فَأخَذَ الصَّيْدَ وجَرَحَهُ فَمَاتَ حَلَّ أكْلُهُ،..

كتاب الصيد والذبائح: مناسبة الصيد للأشربة أن كلاً منهما يُورِث الغفلةَ واللَّهو، ومناسبة الصيد للذبائح جَلِيَّة، أو لأن الصيد والذبائح للأطعمة، ومناسبتها للأشربة غير خفية[1]. والصيد لغةً: مصدرُ «صادَه» إذا أخذه، فهو صائد، وذاك مَصِيد، ويسمىٰ المصيد صَيْداً، فيجمع صُيُوداً، وهو: كلُّ ممتنعٍ مُتَوَحِّش طبعاً لا يمكن أخذه إلا بحيلة. «مغرب». وزيد عليه أحكام شرعاً كما يأتي بيانُها. (**يَجوزُ الاصْطِيَادُ بالكَلْبِ المُعَلَّمِ، والفَهْدِ، والبَازِي، وسَائِرِ الجَوَارِحِ المُعَلَّمَةِ**)[2] وهي: كلُّ ذي ناب من السباع أو ذي مِخْلَبٍ من الطير، وعن «أبي حنيفة» أنه استثنىٰ من ذلك الأسد والدبَّ؛ لأنهما لا يعملان لغيرهما، الأسد لعلو همته، والدب لخساسته، وألحَقَ بعضُهم بِهما الحِدَأة لِخَسَاستها. والخنْزير مستثنىٰ؛ لأنه نجس العين، ولا يجوز الانتفاع به[3]. «هداية». (**وَتَعْلِيمُ الكَلْبِ**)[4] ونحوه من السباع (**أنْ يَتْرُكَ الأكْلَ**) مما يصيده (**ثَلاثَ مَرَّاتٍ**) قيد بالأكل؛ لأنه لو شرب الدم لا يضر لأنه من غاية علمه، (**وَتَعْلِيمُ البَازِي**) ونحوه من الطير (**أنْ يَرْجِعَ إذَا دَعَوْتَهُ**)؛ لأن آية التعليم[5] تركُ ما هو مألوفُهُ عادةً، والبازي متوحِّش متنفر، فكانت الإجابة آيةَ تعليمه، أما الكلب فهو ألوفٌ يعتاد الانتهاب فكان آيةُ تعليمه تركَ مألوفه وهو الأكل. (**فَإذَا أرْسَلَ**) مُريدُ الصيد (**كَلْبَهُ المُعَلَّمَ، أوْ بَازِيَهُ، أوْ صَقْرَهُ**) المعلم (**وَذَكَرَ اسْمَ اللهِ تَعَالَىٰ عَلَيْهِ عِنْدَ إرْسَالِهِ**) ولو حكما بأن نسيها؛ فالشرط عدم تركها عمداً (**فَأخَذَ**) المرسِلُ (**الصَّيْدَ وجَرَحَهُ**) في أي موضع كان (**فَمَاتَ**) الصيد من جرحه (**حَلَّ أكْلُهُ**)، قَيَّد بالجرح، لأنه إذا لَم يجرحه ومات لَم يؤكل في «ظاهر الرواية» كما يأتي

---

(١) وجه المناسبة بين الكتابين هو: اشتمالهما علىٰ نوع من السرور والنشاط، إلا أن الأول أقوىٰ، لأنه باطني فلذلك قدمه. وقيل: لأن كلاً منهما من أسباب التلهي، إلا أن التلهي بالأشربة حرام، وبالصيد مكروه فقد قدم الحرام لقوته علىٰ المكروه، ومحاسن الصيد محاسن المكاسب وسببه مختلف باختلاف حال الصائد، فقد تكون الحاجة إليه، للمكسب وقد يكون للتفرج والتنزه. البناية شرح الهداية (٤٠٥/١٢).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ﴾ [المائدة: ٤].

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَإِنَّهُ رِجْسٌ ﴾ [الأنعام: ١٤٥].

(٤) لابد من التعليم لقوله تعالىٰ: ﴿ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ ﴾ [المائدة: ٤]. لأنه يصير آلة الاصطياد بتعلمه إياه. البناية شرح الهداية (٤١١/١٢).

(٥) أي: علامة التعليم.

وإنْ أكلَ مِنْهُ الكَلْبُ لَمْ يُؤكَل، وَإنْ أكلَ مِنهُ البَازِي أكِلَ، وَإذَا أدرَكَ المُرْسِلُ الصَّيْدَ حَيَّاً وَجَبَ عَلَيْهِ أنْ يُذَكِّيَهُ، فَإنْ تَرَكَ تَذْكِيَتَهُ حَتَّىٰ مَاتَ لَمْ يُؤكَلْ، وإنْ خَنَقَهُ الكَلْبُ وَلَمْ يَجْرَحْهُ لَمْ يُؤكَلْ، وَإنْ شَارَكَهُ كَلبٌ غَيْرُ مُعَلَّمٍ أوْ كَلبُ مَجُوسِيٍّ أوْ كَلبٌ ....

قريباً، **(وإنْ أكَلَ مِنهُ الكَلْبُ)** ونحوه من السباع بعد ثبوت تعلمه **(لَمْ يُؤكَلْ)**[1] هذا الصيد؛ لأنه علامة الجهل، وكذا ما يصيده بعده حتىٰ يصير معلماً، وأما ما صاده قبله فما أكل منها لا تظهرُ فيه الحرمة لعدم المحلية، وما لَم يأكل يحرم عنده، خلافاً لَهما، وتَمامه في «الهداية»، **(وَإنْ أكَلَ مِنهُ البَازِي أكِلَ)**؛ لأن الترك ليس شرطاً في علمه، **(وَإن أدْرَكَ المُرْسِلُ)** أو الرامي كما يأتي **(الصَّيْدَ حَيَّاً وَجَبَ عَلَيْهِ أنْ يُذَكِّيَهُ)**[2]، لأنه قدر علىٰ الذكاة الاختيارية فلا تجزئ الاضطرارية لعدم الضرورة، **(فَإنْ تَرَكَ التَذْكِيَة حَتَّىٰ مَاتَ)** وكان فيه حَياة فوق حياة المذبوح بأن يعيش مدة كاليوم أو نصفه كما في «البدائع» **(لَمْ يُؤكَلْ)**، لأنه مقدور علىٰ ذبحه ولم يذبح؛ فصار كالميتة. أطْلَقَ الإدراك فشمل ما إذا لَم يتمكن من ذبحه لفقد آلة أو ضيق الوقت كما هو ظاهر الرواية، قال في «الهداية»: إذا وقع الصيد في يده ولَم يتمكن من ذبحه، وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح، لَم يؤكل في «ظاهر الرواية»، وعن «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» أنه يحل. اهـ ومثله في «الينابيع»، وزاد: ورُوي عن أصحابنا الثلاثة أنه يؤكل استحساناً، وقيل: هذا أصح . اهـ وقيَّدنا بما فوق حياة المذبوح؛ لأنه إذا أدرك به حياة مثل حياة المذبوح لا تلزم تذكيته، لأنه ميت حكماً، ولِهذا لو وقع في الماء في هذه الحالة لا يحرم، كما إذا وقع وهو ميت، وقيل: هذا قولُهما، أما عند «أبي حنيفة» لا يؤكل أيضاً؛ لأنه وقع [من يده][3] حَيّاً فلا يحل إلا بذكاة الاختيار كما في «الهداية» و«الاختيار»، **(وإنْ خَنَقَهُ الكَلْبُ)** أو صَدَمه بصدره أو جبهته فقتله **(وَلَمْ يَجْرَحْهُ لَمْ يُؤكَلْ)** في «ظاهر الرواية»؛ لأن الجرح شرط. قال «الإسبيجابي»: وروىٰ «الحسن» عن «أبي حنيفة»: أنه يؤكل، وهو رواية عن «أبي يوسف»، والصحيح ظاهر المذهب. اهـ وفي «العناية والمعراج» وغيرهما: والفتوىٰ علىٰ «ظاهر الرواية». اهـ قال في «الهداية»: وهذا يدلُّك علىٰ أنه لا يحل بالكسر، وعن «أبي حنيفة» إذا كسر عُضْواً فقتله لا بأس بأكله لأنه جراحة باطنة، فهي كالجراحة الظاهرة، وَجْه الأول أن المعتبر جرح ينتهض سبباً لإنْهار الدم، ولا يحصل ذلك بالكسر فأشبه التخنيق. اهـ **(وَإنْ شَارَكَهُ)** أي: شارك الكلب المعلم المرسل ممن تؤكل ذبيحته المصحوب بالتسمية **(كَلبٌ غَيْرُ مُعَلَّمٍ أوْ كَلبُ مَجُوسِيٍّ أوْ كَلبٌ)**

---

(١) لقوله ﷺ: «إذا أرسلت كلابك المعلمة وذكرت اسم الله فكل مما أمسكن عليك وإن قتلن، إلا أن يأكل الكلب فإني أخاف أن يكون إنما أمسكه علىٰ نفسه، وإن خالطها كلاب من غيرها فلا تأكل»، أخرجه البخاري في الذبائح والصيد، باب: إذا أكل الكلب (٥٤٨٣).

(٢) الذكاة: الذبح بشروطه الشرعية = الذبح المبيح للأكل. معجم لغة الفقهاء / ذكاة /.

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه من المخطوط.

لِمْ يُذكَر اسْمُ اللهِ تَعَالَىٰ عَلَيْهِ لَمْ يُؤْكَلْ. وَإِذَا رَمَىٰ الرَّجُلُ سَهْماً إِلَىٰ صَيْدٍ فَسَمَّىٰ عِنْدَ الرَّمْي أَكَلَ مَا أَصَابَ إِذَا جَرَحَهُ السَّهْمُ فَمَاتَ، وإِنْ أَدْرَكَهُ حيّاً ذَكَّاهُ، وَإِنْ تَـرَكَ تَذْكِيَتَـهُ حَتَّـىٰ مَـاتَ لَـمْ يُؤْكَـلْ، وإِنْ وَقَـعَ السَّـهْمُ فَتَحَامَلَ حَتَّىٰ غَابَ عَنْهُ وَلَمْ يَزَلْ فِي طَلَبِهِ حَتَّىٰ أَصَابَهُ مَيِّتـاً أُكِـلَ، وإِنْ قَعَـدَ عَـنْ طَلَبِـهِ ثُـمَّ أَصَابَـهُ مَيِّتاً لَـمْ يُؤْكَلْ، وَإِذَا رَمَىٰ صَيْداً فَوَقَعَ فِي المَاءِ فَمَاتَ لَمْ يُؤكَلْ، وكَذَلِكَ إِنْ وَقَعَ عَلَىٰ سَطْحٍ أَوْ جَبَلٍ ثُـمَّ تَـرَدَّىٰ مِنْهُ إِلىٰ الأَرْضِ لَمْ يُؤْكَل، وإِنْ وَقَعَ عَلَىٰ الأَرْضِ ابْتِدَاءً أُكِلَ...

(لِمْ يُذكَر اسْمُ اللهِ تَعَالَىٰ عَلَيْهِ) عمداً **(لَمْ يُؤْكَلْ)**[1]؛ لأنه اجتمـع المبيـح والمحـرم؛ فتُغَلَّب جهـة المحرم احتياطاً كما في «الاختيار»، **(وَإِذَا رَمَىٰ الرَّجُلُ سَهْماً إِلَىٰ صَيْدٍ فَسَمَّىٰ عِنْدَ الرَّمْي أَكَلَ مَا أَصَابَ)** السهم **(إِذَا جَرَحَهُ السَّهْمُ فَمَاتَ)**؛ لأنه ذبح بالرمي، لكون السهم آلة له، فتشـترط التسـمية عنده، وجميع البدن محل لهذا النوع من الذكاة، ولا بدَّ مـن الجراحـة؛ ليتحقـق معنـىٰ الذكـاة علـىٰ مابيَّنَّا، «هداية». **(وإِنْ أَدْرَكَهُ حيّاً ذَكَّاهُ، وَإِنْ تَرَكَ تَذْكِيَتَهُ حَتَّىٰ مَاتَ لَمْ يُؤْكَلْ)** كما تقـدم آنفـاً **(وإِنْ وَقَعَ السَّهْمُ)** بالصَّيْد **(فَتَحَامَلَ)** أي: ذهب بالجرح، قال في «المغرب»: التحامل بالشيء أن يتكلَّفـه علىٰ مشقةٍ وإعياء، يقال: تحاملت في المشي، ومنه ضربه ضرباً يقـدر علـىٰ التحـامل معـه أي: علـىٰ المشي مع التكلف، ومنه ربَّما يتحامل الصيد ويطير أي: يتكلف الطيران. اهـ. **(حَتَّىٰ غَـابَ)** الصيـد **(عَنْهُ وَ)** لكن **(لَمْ يَزَلْ)** الرامي **(فِي طَلَبِهِ حَتَّىٰ أَصَابَهُ مَيِّتاً)** وليس به إلا أثـر سـهمه **(أُكِـلَ)**؛ لأنـه غير مفرط، وقد ذكاه الذكاةَ الضرورية؛ فيحال الموت إليها. **(وإِنْ)** كـان **(قَعَـدَ عَـنْ طَلَبِـهِ ثُـمَّ أَصَابَـهُ مَيِّتاً لَمْ يُؤْكَلْ)**؛ لاحتمال موته بسبب آخر، والموهوم في هذا الباب كـالمحقق، إلا أنـه سـقط اعتبـاره مـا دام في طلبه ضرورة أنه لا يَعْرَىٰ الاصطياد عنه، ولا ضرورة فيما إذا قعد عن طلبه. قَيَّدْنا بأنه ليـس بـه إلا أثر سهمه؛ لأنه لو وجد به جراحة أخرىٰ حَرُمَ؛ لاحتمال موته منها، والجـواب في إرسـال الكلـب في هـذا كالجواب في الرمي في جميع ما ذكرنا[2] كما في «الهداية»، **(وَإِذَا رَمَىٰ صَيْداً فَوَقَعَ فِي المَاءِ فَمَاتَ لَمْ يُؤكَلْ)**[3]؛ لاحتمال موته بالغرق **(وكَذَلِكَ إِنْ وَقَـعَ عَلَىٰ سَطْحٍ أَوْ جَبَلٍ ثُمَّ تَرَدَّىٰ مِنْهُ إِلىٰ الأَرْضِ لم يؤكل)**؛ لاحتمال موته من التردِّي[4]، **(وإِنْ وَقَـعَ)** الصيـد **(عَلَىٰ الأَرْضِ ابْتِدَاءً أُكِلَ)**؛ لأنـه لا يُمكـن الاحـتراز عنـه[5]، وفي اعتبـاره محرمـاً سـدُّ بـاب الاصطيـاد، بخـلاف مـا تقـدم[6]؛ لأنـه يمكـن الاحـتراز

---

(١) انظر ص (٥٨٤) التعليق رقم (١).

(٢) أي: إذا أرسل الكلب والبازي المعلم علىٰ الصيد فجرحه فغاب ثم وجد ميتاً فإن كان لم يقعد عن طلبـه حـل أكلـه إذا لم يكن به جراحة أخرىٰ، فإن قعد عن طلبه أو كان به جراحة أخرىٰ لا يحل أكله. البناية شرح الهداية (١٢/٤٤٥).

(٣) لقوله ﷺ: «إذا رميت بسهمك فاذكر اسم الله، فإن وجدته قد قتل فكل، إلا أن تجده قد وقـع في المـاء، فـإنك لا تـدري الماء قتله أو سهمك»، أخرجه مسلم في الصيد والذبائح، باب: الصيد بالكلاب المعلمة والرمي (١٩٢٩).

(٤) وهو حرام لقوله تعالىٰ: ﴿وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ﴾ [المائدة: ٣].

(٥) أي: عن سقوطه ووقوعه علىٰ الأرض. البناية شرح الهداية (١٢/٤٤٦).

(٦) وهو ما إذا وقع علىٰ جبل ونحوه ثم تردىٰ إلىٰ الأرض. المصدر السابق.

وَمَا أَصَابَ الْمِعْرَاضُ بِعُرْضِهِ لَمْ يُؤْكَلْ، وإنْ جَرَحَهُ أُكِلَ، وَلا يُؤْكَلُ مَا أَصَابَتْهُ الْبُنْدُقَةُ إذَا مَاتَ مِنْهَا. وَإِذَا رَمَىٰ إلَىٰ صَيْدٍ فَقَطَعَ عُضْواً مِنْهُ أُكِلَ، وَلا يُؤْكَلُ الْعُضْوُ، وإنْ قَطَعَهُ أَثْلاثاً وَالأَكْثَرُ مِمَّا يَلِي الْعَجُزَ أُكِلَ، وإنْ كَانَ الأَكْثَرُ مِمَّا يَلِي الرَّأْسَ أُكِلَ الأَكْثَرُ، وَلا يُؤْكَلُ الأَقَلُّ، وَلا يُؤْكَلُ صَيْدُ الْمَجُوسِيِّ وَ الْمُرْتَدِّ وَالوَثَنِيِّ. وَمَنْ رَمَىٰ صَيْداً فَأَصَابَهُ وَلَمْ يُثْخِنْهُ وَلَمْ يُخْرِجْهُ مِنْ حَيِّزِ الامْتِنَاعِ..........................

عنه، فصار الأصل[1]، أن سبب الحرمة والحِلِّ إذا اجتمعا وأمكن التحرز عما هو سبب الحرمة ترجَّح جهة الحرمة احتياطاً، وإن كان مما لا يمكن التحرز عنه جرىٰ وجوده مجرىٰ عدمه؛ لأن التكليف بحسب الوسع. «هداية». **(وَمَا أَصَابَ الْمِعْرَاضُ بِعُرْضِهِ لَمْ يُؤْكَلْ)** لأنه لا يجرح، والجرح لابد منه ليتحقق معنىٰ الذكاة علىٰ ما قدمناه، **(وَإِنْ)** أصاب بحده و**(جَرَحَهُ أُكِلَ)**[2]، لتحقق معنىٰ الذكاة قَيَّدْنا بالجرح بالحد، لأنه لو جرحه بعرضه فمات لَم يؤكل؛ لقتله بثقله. والمِعْـرَاضُ هـو: سهم لا ريش لـه كما في «المغرب»، وفي «الجوهرة»: المعراضُ عَصاً محدَّدة الرأس، وقيل: هو السهم المنحوت من الطرفين. **(وَلا يُؤْكَلُ مَا أَصَابَتْهُ الْبُنْدُقَةُ)** -بضم الباء والدال- طينةٌ مُدَوَّرة يرمىٰ بها. «مغرب»، **(إِذَا مَاتَ مِنْهَا)**؛ لأنَّها تدقّ وتكسر ولا تجرح؛ فصارت كالمعراض إذا لَم يجرح، وكذلك إذا رماه بحَجَر، قال في «الهداية»: وكذلك إن جرحه إذا كان ثقيلاً ولو به حدَّة لاحتمال أنه قتله بثقله، وإن كان خفيفاً وبه حدَّة يحلّ؛ لتيقن الموت بالجرح، ثم قال: والأصل في هذه المسائل أن الموت إن كان مضافاً إلىٰ الجَرْح بيقين كان الصيدُ حلالاً، وإذا كان مضافاً إلىٰ الثقل بيقين كان حراماً، وإن وقع الشك كان حراماً احتياطاً، والحديدُ وغيره سواء. اهـ مع بعض تغيير **(وَإِذَا رَمَىٰ إِلَىٰ صَيْدٍ فَقَطَعَ عُضْواً مِنْهُ أُكِلَ)** ذلك الصيد؛ لوجود الجرح. **(وَلا يُؤْكَلُ الْعُضْوُ)** المقطوع؛ لقوله ﷺ: «مَا أُبِينَ مِنَ الحَيِّ فَهُوَ مَيِّتٌ»[3]، والعضو بهذه الصفة؛ لأن المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة، وكذا حكماً، لأنه يتوهم سلامته بعد هذه الجراحة. «جوهرة»، **(وإنْ قَطَعَهُ أَثْلاثاً وَ)** كان **(الأَكْثَرُ مِمَّا يَلِي الْعَجُزَ)** أو قَدَّه نصفين، أو قطع نصف رأسه أو أكثرهُ **(أُكِلَ)** الكل؛ لأن في هذه الصور لا يُمكن فيه حياة فوق حياة المذبوح فلم يتناوله الحديث المذكور، بخلاف **(مَا إِذَا كَانَ الأَكْثَرُ مِمَّا يَلِي الرَّأْسَ [أُكِلَ الأَكْثَرُ وَلا يُؤْكَلُ الأَقَلُّ]**[4]**)** لإمكان الحياة فوق حياة المذبوح؛ فيحل ما مع الرأس ويحرم العجز؛ لأنه مُبَان من الحي كما مر، **(وَلا يُؤْكَلُ صَيْدُ الْمَجُوسِيِّ وَ الْمُرْتَدِّ وَالوَثَنِيِّ)**؛ لأنهم ليسوا من أهل الذكاة كما يأتي، وذكاة الاضطرار كذكاة الاختيار. **(وَمَنْ رَمَىٰ صَيْداً فَأَصَابَهُ وَلَمْ يُثْخِنْهُ)** أي: لَم يوهنه **(وَلَمْ يُخْرِجْهُ مِنْ حَيِّزِ الامْتِنَاعِ)**

---

(١) أي: في هذا الباب. البناية شرح الهداية (١٢/٤٤٦).

(٢) لقوله ﷺ: «إذا أصاب بحده فكل وإذا أصاب بعرضه فقتل فلا تأكل»، أخرجه البخاري في الذبائح والصيد، باب: صيد المعراض (٥٤٧٦).

(٣) أخرجه الترمذي في الصيد، باب: ما قطع من الحي فهو ميت (١٤٨٠)، وأبو داود في الصيد، باب: في صيد قطع منه قطعة (٢٨٥٨) وكلاهما بلفظ: «ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة».

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

فَرَمَاهُ آخَرُ فَقَتَلَهُ فَهُوَ لِلثَّانِي، ويُؤْكَلُ، وإنْ كَانَ الأَوَّلُ أثْخَنَهُ فَرَمَاهُ الثَّانِي فَقَتَلَهُ لَمْ يُؤْكَلْ، وَالثَّانِي ضَامِنٌ لِقِيمَتِهِ لِلأَوَّلِ غَيْرَ مَا نَقَصَتْهُ جِرَاحَتُهُ. وَيَجُوزُ اصْطِيَادُ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ مِنَ الحَيَوانِ وَمَا لا يُؤْكَلُ. وَذَبِيحَةُ المُسْلِمِ وَالكِتَابِيِّ حَلالٌ، وَلا تُؤْكَلُ ذَبِيحَةُ المَجُوسِيِّ وَالمُرْتَدِّ وَالوَثَنِيِّ ....

عن الأخذ **(فَرَمَاهُ آخَرُ فَقَتَلَهُ)** أو أثخنه أو أخرجه عن حيز الامتناع **(فَهُوَ لِلثَّانِي)**؛ لأنه الآخذُ، وقد قال ﷺ: « الصَّيْدُ لِمَنْ أَخَذَهُ »[1]. « هداية »، **(ويُؤْكَلُ)** أي: ذلك الصيد؛ لأنه ما لم يخرج عن حيز الامتناع فذكاته ضرورية، وقد حصلت، قال في « الهداية »: وهذا إذا كانت الرمية الأولىٰ بحال يَنْجُو منه الصيد؛ لأنه حينئذٍ يكون الموتُ مضافاً إلىٰ الرامي الثاني. اهـ **(وإنْ كَانَ)** الرامي **(الأَوَّلُ أَثْخَنَهُ)** بحيث أخرجه عن حيز الامتناع **(فَرَمَاهُ الثَّانِي فَقَتَلَهُ لَمْ يُؤْكَلْ)**، لاحتمال الموت بالثاني، وهذا ليس بذكاة؛ للقدرة علىٰ ذَكَاةِ الاختيار، بخلاف الوجه الأول. « هداية »، **(وَ)** الرامي **(الثَّانِي ضَامِنٌ لِقِيمَتِهِ لِلأَوَّلِ)**؛ لأنه بالرمي أتلف صيداً مَملوكاً للغير؛ لأن الأول مَلَكه بالرمي المثخِن **(غَيْرَ مَا نَقَصَتْهُ جِرَاحَتُهُ)**؛ لأنه أتلفه وهو جريح، وقيمة المتلَف تعتبر يوم الإتلاف. **(وَيَجُوزُ اصْطِيَادُ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ مِنَ الحَيَوانِ)**؛ لأنه سبب للانتفاع بلحمه، وبقية أجزائه **(وَ)** كذا **(مَا لا يُؤْكَلُ)**؛ لأنه سبب للانتفاع بجلده أو شعره أو قرنه أو لاستدفاع شره.

[مطلب في الذبائح]

(وَذَبِيحَةُ المُسْلِمِ وَالكِتَابِيِّ) إذا كان يعقل التسميةَ والذبحَ ويضبطه، وإن كان صبياً أو مجنوناً أو امرأة كما في « الهداية » **(حَلالٌ)**[2]؛ لوجود شرطه، وهو: كون الذابح صاحبَ ملة التوحيد، إما اعتقاداً كالمسلم، أو دعوىٰ كالكتابي[3]، « هداية » **(وَلا تُؤْكَلُ ذَبِيحَةُ المَجُوسِيِّ)**، لقوله ﷺ: « سُنُّوا بِهِم سُنَّةَ أَهْلِ الكِتَابِ، غَيْرَ نَاكِحِي نِسَائِهِمْ وَلا آكِلِي ذَبَائِحَهِمْ »[4]، ولأنه لا يدَّعي التوحيد؛ فانعدمت الملة اعتقاداً ودعوىٰ. « هداية ». **(وَالمُرْتَدِّ)**، لأنه لا ملة له، **(وَالوَثَنِيِّ)**، لأنه لا يعتقد

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣١٨/٤) وقال: غريب.

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ إِلا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾ [المائدة: ٣] لأن الخطاب عام، ولقوله تعالىٰ: ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ ﴾ [المائدة: ٥]. قال البخاري رحمه الله في صحيحه: قال ابن عباس رضي الله عنهما: طعامهم ذبائحهم، وقال الأزهري: لا بأس بذبيحة نصارىٰ العرب، فإن سمعته يسمي بغير الله فلا تأكل، وإن لم تسمعه فقد أحله الله سبحانه وتعالىٰ وعلم بكفرهم، ولا يجوز حمل طعامهم علىٰ غير الذبائح لأنه لو كان كذلك لم يخص بأهل الكتاب. البناية شرح الهداية (٥٢٨/١١)، والبخاري في كتاب الصيد والذبائح، باب: ذبائح أهل الكتاب وشحومها.

(٣) فإنه يدعي التوحيد بخلاف المجوسي فإنه ليس له ملة التوحيد ولا دعوىٰ ولا اعتقاد. البناية شرح الهداية (٥٢٧/١١).

(٤) الحديث مؤلف من حديثين فالشطر الأول أخرجه مالك في الموطأ (٢٧٨/١)، والشطر الثاني أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٨٨/٣).

الملة، **(وَالْمُحْرِمِ)** بأحد النسكين، قال في «الهداية»: يعني من الصيد، وكذا لا يؤكل ما ذبح في الحرم من الصيد، والإطلاق في المُحْرِمِ ينتظم الحِلّ والحرم[1]، والذبح في الحرم يستوي فيه الحلال والمحرم، وهذا، لأن الذكاة فِعْلٌ مشروع، وهذا الصنيع مُحَرَّم[2]؛ فلم تكن ذكاة. اهـ. **(وَإِنْ تَرَكَ الذَّابِحُ التَّسْمِيَةَ عَمْداً)** مسلماً كان أو كتابياً **(فَذَبِيحَتُهُ مَيْتَةٌ لا تُؤْكَلُ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١] الآية، **(وَإِنْ تَرَكَهَا نَاسِياً أُكِلَتْ)**؛ لأن في تحريمه حَرَجاً عظيماً؛ لأن الإنسان قلَّما يخلو عن النسيان، فكان في اعتباره حرج، والحرج مدفوع، ولأن الناسيَ غيرُ مخاطَبٍ بما نسيه بالحديث[3]، فلم يتْرك فرضاً عليه عند الذبح، بخلاف العامد كما في «الاختيار».

قال في «الهداية»: ثم التسمية في ذكاة الاختيار تشترط عند الذبح، وهي على المذبوح، وفي الصيد عند الإرسال والرمي[4]، وهي على الآلة[5]؛ لأن المقدور له في الأول الذبح[6]، وفي الثاني الرمي والإرسال[7] دون الإصابة، فتشترط عند فعل ما يُقْدَر عليه، حتىٰ إذا أضجع شاةً وسمَّىٰ فذبح غيرها بتلك التسمية لا يجوز، ولو رمىٰ الصيد وسمىٰ وأصاب غيره[8] حل، وكذا في الإرسال، ولو أضجع شاةً وسمىٰ ثم رمىٰ بالشفرة[9] وذبح بأخرىٰ أكل، ولو سمىٰ علىٰ سهم ثم رمىٰ بغيره صيداً لا يؤكل[10]. اهـ. وفيها[11] أيضاً: والشرط في التسمية هو الذكر الخالص المجرد، فلو قال عند الذبح: «اللهم اغفر لي» لا يحل؛ لأنه دعاء وسؤال، ولو قال «الحمد لله» أو «سبحان الله» يريد التسمية حَلَّ، ولو عطس عند الذبح فقال: «الحمد لله» لا يحل في أصح الروايتين؛ لأنه يريد الحمد لله علىٰ نعمة العطاس دون التسمية، وما تداولته الألْسُن عند الذبح -وهو «بسم الله والله أكبر»- منقول عن

---

(١) أي: يشتمل ما ذبح في الحل وما ذبح في الحرم. البناية شرح الهداية (٥٣٤/١١).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿لا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ﴾ [المائدة: ٩٥].

(٣) وهو قوله ﷺ: «إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان»، أخرجه ابن ماجه في الطلاق، باب: طلاق المكره والناسي (٢٠٤٣).

(٤) أي: إرسال الكلب ونحوه ورمي السهم. البناية شرح الهداية (٥٤٤/١١).

(٥) أي: التسمية هنا علىٰ الآلة وهي السهم والكلب. المصدر السابق.

(٦) أي: المقدور للذابح في ذكاة الاختيار الذبح. المصدر السابق.

(٧) أي: المقدر له في ذكاة الاضطرار رمي السهم وإرسال الكلب. المصدر السابق.

(٨) أي: أصاب سهمه غير الصيد الذي رمىٰ إليه. المصدر السابق.

(٩) أي: السكين.

(١٠) لأن التسمية علىٰ السهم الأول والتسمية في الذبح كانت علىٰ الشاة. البناية شرح الهداية (٥٤٥/١١).

(١١) أي: الهداية.

ابن عباس رضي الله عنهما[1]. اهـ. **(وَالذَّبْحُ)** الاختياري **(فِي الحَلْقِ)** وهو في الأصل الحلقوم كما في «القاموس»، **(وَاللَّبَّةِ)** -بالفتح والتشديد، بوزن حبة-المنحر أي: من العقدة إلىٰ مبدأ الصدر، وكلام «التحفة» و«الكافي» وغيرهما يدل علىٰ أن الحلق يستعمل في العنق بعلاقة الجزئية؛ فالمعنىٰ مبدأ الحلق أي: أصل العنق كما في «القهستاني»، فكلام المصنف محتمل للروايتين الآتيتين عن «الجامع» و«المبسوط»، قال في «الهداية»: وفي «الجامع الصغير»: لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطِه وأعلاه وأسْفَلِه. اهـ. وعبارةُ «المبسوطِ»: الذبحُ ما بين اللبة واللَّحْيَيْن كالحديث[2] اهـ. قال في «النهاية»: وبينهما اختلاف من حيث الظاهر؛ لأن رواية «المبسوط» تقتضي الحلّ فيما إذا وقع الذبح قبل العقدة؛ لأنه بين اللَّبة واللحيين، ورواية «الجامع» تقتضي عدمه، لأنه إذا وقع قبلها لَم يكن الحلق مَحلَّ الذبح؛ فكانت رواية «الجامع» مقيَّدَةً لإطلاق رواية «المبسوط»، وقد صرح في «الذخيرة» بأن الذبح إذا وقع أعلىٰ من الحلقوم لا يحل؛ لأن المذبح هو الحلقوم، ولكن رواية الإمام «الرستغني» تخالف هذه حيث قال: هذا قول العوام وليس بِمعتبر، فتحل سواء بقيت العقدة مما يلي الرأس أو الصدر؛ لأن المعتبر عندنا قَطْعُ أكثر الأوداج وقد وُجِد، وكان شيخي يفتي بِهذه الرواية، ويقول: «الرستغني» إمام معتمد في القول والعمل اهـ وأيَّدَ «الإتقاني» هذه الرواية في «غاية البيان»، وشَنَّع علىٰ من خالفها غاية التشنيع، وقال: ألا ترىٰ قولَ «محمد» في «الجامع» أو أعلاه فإذا ذبح في الأعلىٰ لا بد أن تبقىٰ العقدة تحت، ولَم يلتفت إلىٰ العقدة في كلام الله تعالىٰ ولا كلام رسول الله ﷺ، بل الذكاة بين اللبة واللحيين بالحديث[3]، وقد حصلت لا سيما علىٰ قول الإمام من الاكتفاء بثلاثة من الأربع أيّاً كانت، ويجوز ترك الحلقوم أصلاً، فبالأولىٰ إذا قطع من أعلاه وبقيت العقدة أسفل. اهـ ومثله في «المنح» عن «البزازية»، وبه جزم صاحب «الدرر» و«الملتقىٰ» و«العيني» وغيرهم، لكن جزم في «النقاية» و«المواهب» و«الإصلاح» بأنه لا بدَّ أن تكون العقدة مِما يلي الرأس، وإليه مال «الزيلعي»، قال شيخنا: والتحرير للمقام أن يقال: إن كان بالذبح فوق العقدة قطع ثلاثة من العروق، فالحق ما قاله شراح «الهداية» تبعاً «للرستغني» وإلا فالحقُّ خلافه؛ إذْ لَم يوجد شرط الحل باتفاق أهل المذهب، ويظهر ذلك بالمشاهدة أو سؤال أهل الخبرة، فاغتنم هذا المقال، ودع عنك الجدال. اهـ **(وَالعُرُوقُ التِي تُقْطَع فِي الذَّكَاةِ أرْبَعَةٌ: الحَلْقُومُ)**

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك (٢٦٠/٤)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٣٧/٥).

(٢) وهو قوله ﷺ: «ألا إن الذكاة في الحلق واللبة»، أخرجه الدارقطنيّ في سننه (٢٨٣/٤)، وما ذكره المؤلف رحمه الله: من أن الذبح ما بين اللبة واللحيين، فهو غريب كذا نبه عليه الزيلعي في نصب الراية (١٨٥/٤).

(٣) تقدم بالتعليق السابق.

وَالمَرِيءُ، وَالوَدَجَان، فَإِذَا قَطَعَها حَلَّ الأكْلُ، وَإنْ قَطَعَ أكْثَرَهَا فَكَذَلِكَ عِنْدَ «أبي حنيفة»، وقَالَ «أبو يُوسُف» و«محمدٌ»: لابُدَّ مِنْ قَطْعِ الحَلْقُوم والمَرِيء وأحَدِ الوَدَجَيْن. وَيَجوزُ الذَّبْحُ باللِّيطَةِ والمَرْوَةِ، وبِكُلِّ شَيءٍ أنْهَرَ الدَّمَ إلا السِّنَّ القَائِمَ وَالظُّفُرَ القَائِمَ. وَيُسْتَحَبُّ أنْ يُحِدَّ الذَّابِحُ شَفْرَتَهُ، وَمَنْ بَلَغَ بِالسِّكِّينِ النُّخَاعَ، ....

-بفتح الحاء -أصله «الحلق» زيد الواو والميم كما في المقاييس مجرىٰ النفس لا غير. «قهستاني»، **(وَالمَرِيءُ)** -وزان كريم- رأسُ المعدة والكرش اللازق بالحلقوم يجري فيه الطعام والشراب ومنه يدخل في المعدة، وهو مهموز، وجمعه مُرُؤٌ -بضمتين- مثل بريد وبُرُد، وحكىٰ «الأزهري»: الهمز والإبدال والإدغام. «مصباح»، **(وَالوَدَجَانِ)** تثنية وَدَج -بفتحتين- عرقان عظيمان في جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم والمريء. «قهستاني»، **(فَإِذَا قَطَعَهَا)** أي: العروق الأربعة **(حَلَّ الأكْلُ)** اتفاقاً، **(وَإنْ قَطَعَ أكْثَرَهَا)** يعني ثلاثةً منها أيَّ ثلاثةٍ كانت **(فَكَذَلِكَ)** أي: حَلَّ الأكل **(عِنْدَ «أبي حنيفة»، وقَالا: لابُدَّ مِنْ قَطْعِ الحَلْقُومِ والمَرِيءِ وأحَدِ الوَدَجَيْنِ)**، قال في «الجوهرة»: والمشهور في كتب أصحابنا أن هذا قول «أبي يوسف» وحده. اهـ. وكذا قال «الزاهدي» وصاحب «الهداية»، ثم قال: وعن «محمد» أنه يعتبر أكثر كل فرد، وهو رواية عن «الإمام»؛ لأن كل فرد منها أصل بنفسه، لانفصاله عن غيره، ولورود الأمر بفَرْيه[1] فيعتبر أكْثر كل واحد منها. اهـ. قال في «زاد الفقهاء»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده الإمام «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَيَجوزُ الذَّبْحُ بِاللِّيطَةِ)** -بكسر اللام وسكون الياء- هي: قشر القصب اللازق كما في «حاشية الحموي» **(والمَرْوَةِ)** -بفتح الميم- كما في «المنح» عن «أخي زاده»، قال في «الجوهرة»: والمروة واحدةُ المَرْوِ، وهي: حجارة بيض بَرَّاقة تقدح منها النار. اهـ **(وبِكُلِّ شَيءٍ)** له حِدَّة تذبح به بحيث إذا ذبح به فَرَىٰ الأوداج **(أنْهَرَ)** أي: أسال **(الدَّمَ)**؛ لأن ذلك حقيقة الذبح **(إلا السِّنَّ القَائِمَ)** أي: غير المنزوع **(والظفر القائم)**، فإنه لا يحل وإن أفرَىٰ الأوداج وأنْهر الدم بالإجماع للنص[2]، ولأنه يقتل بالثقل، لأنه يعتمد عليه. قيّد بالقائم لأن المنْزوع إذا عمل عَمَلَ السكين حل عندنا وإن كره، «قهستاني». **(وَيُسْتَحَبُّ أنْ يُحِدَّ الذَّابِحُ شَفْرَتَهُ)**[3] -بالفتح- السكين العظيم، وأن يكون قبل الإضجاع، وكره بعده، **(وَمَنْ بَلَغَ بِالسِّكِّينِ النُّخَاعَ)** -بتثليث النون- هو خيط أبيض في جوف

---

(١) وهو قوله ﷺ: «أفر الأوداج»، ذكره الزيلعي في نصب الراية (١٨٥/٤)، وقال: غريب.

(٢) وهو قوله ﷺ: «ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوه ليس السن والظفر وسأحدثكم عن ذلك أما السن فعظم وأما الظفر فمدىٰ الحبشة»، أخرجه البخاري في الذبائح والصيد، باب: التسمية علىٰ الذبيحة (٥٤٩٨).

(٣) لقوله ﷺ: «إذا ذبحتم فاحسنوا الذبح، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته»، أخرجه مسلم في الصيد والذبائح، باب: الأمر بإحسان الذبح (١٩٥٥).

أوْ قَطَعَ الرَّأسَ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ، وَتُؤْكَلُ ذَبِيحَتُهُ، وَإنْ ذَبَحَ الشَّاةَ مِنْ قَفَاهَا، فَإنْ بَقِيَت حَيَّةً حَتَّىٰ قَطَعَ العُرُوقَ جَازَ، وَيُكْرَهُ، وَإنْ مَاتَتْ قَبْلَ قَطْعِ العُرُوقِ لَمْ تُؤْكَلْ. وَمَا اسْتأنَسَ مِنَ الصَّيْدِ فَذَكَاتُهُ الذَّبْحُ، وَمَا تَوَحَّشَ مِنَ النَّعَمِ فَذَكَاتُهُ العَقْرُ وَالجَرْحُ. وَالمُسْتَحَبُّ فِي الإبِلِ النَّحْرُ، فَإنْ ذَبَحَهَا جَازَ وَيُكْرَهُ. وَالمُسْتَحَبُّ فِي البَقَرِ وَالغَنَمِ الذَّبْحُ، فَإنْ نَحَرَهُمَا جَازَ وَيُكْرَهُ. وَمَنْ نَحَرَ نَاقَةً أوْ ذَبَحَ بَقَرَةً أوْ شَاةً، فَوَجَدَ فِي بَطْنِهَا جَنِيناً مَيِّتاً لَمْ يُؤْكَلْ أشْعَرَ أوْ لَمْ يُشْعِرْ...

الفقار، يقال: ذبحه فنخعه، أي: جاوز منتهىٰ الذبح إلىٰ النخاع كما في «الصحاح»، **(أوْ قَطَعَ الرَّأسَ)** قبل أن تسكن **(كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ)**، لما فيه من زيادة تعذيب الحيوان بلا فائدة، وهو منهيٌّ عنه[1] **(وَتُؤْكَلُ ذَبِيحَتُهُ)**؛ لأن كراهة الفعل لا توجب التحريم، **(وَإنْ ذَبَحَ الشَّاةَ مِنْ قَفَاهَا، فَإنْ بَقِيَت حَيَّةً حَتَّىٰ قَطَعَ العُرُوقَ)** اللازم قطعها **(جَازَ)** وحلت، لتحقق الموت بما هو ذكاة **(وَ)** لكن **(يُكْرَهُ)** ذلك، لما فيه من زيادة التعذيب من غير حاجة كما مر **(وَإنْ مَاتَتْ)** الشاة **(قَبْلَ قَطْعِ العُرُوقِ لَمْ تُؤْكَلْ)**، لوجود الموت بما ليس بذكاة. **(وَمَا اسْتأنَسَ مِنَ الصَّيْدِ)** وصار مقدوراً عليه، **(فَذَكَاتُهُ الذَّبْحُ)**؛ لأن ذكاة الاضطرار إنَّما يصار إليها عند العجز عن ذكاة الاختيار، ولا عجز إذا استأنس وصار مقدوراً عليه **(وَمَا تَوَحَّشَ مِنَ النَّعَمِ)** وصار مُمتنعاً لا يقدر عليه **(فَذَكَاتُهُ)** ذكاة الضرورة **(العَقْرُ[2] وَالجَرْحُ)**، لتحقق العجز. **(وَالمُسْتَحَبُّ فِي الإبِلِ النَّحْرُ)**[3] في اللبة، وهو موضع القلادة من الصدر؛ لموافقة السنة المتوارثة، ولاجتماع العروق فيها في المنحر، **(فَإنْ ذَبَحَهَا)** من الأعلىٰ **(جَازَ وَ)** لكن **(يُكْرَهُ)**، لمخالفته السنة، **(وَالمُسْتَحَبُّ فِي البَقَرِ وَالغَنَمِ الذَّبْحُ)** من أعلىٰ العنق؛ لأنه المتوارث، ولاجتماع العروق فيهما في الذبح، **(فَإنْ نَحَرَهُمَا)** من أسفل العنق **(جَازَ)** أيضاً **(وَ)** لكن **(يُكْرَهُ)**، لمخالفة السنة[4]. **(وَمَنْ نَحَرَ نَاقَةً أوْ ذَبَحَ بَقَرَةً أوْ شَاةً، فَوَجَدَ فِي بَطْنِهَا جَنِيناً مَيِّتاً لَمْ يُؤْكَلْ)** سواء كان **(أشْعَرَ أوْ لَمْ يُشْعِرْ)** يعني تمَّ خَلْقُه أو لم يتم؛ لأنه لا يُشْعر إلا بعد تمام الخلق، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة»، وهو قول «زفر» و«الحسن بن زياد»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: إذا تم خلقه أكل.اهـ قال في «التصحيح»: واختار قول «أبي حنيفة» الإمام «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. اهـ

---

(١) انظر التعليق السابق.

(٢) عقره عقراً: جرحه، وعقر الناقة بالسيف: ضرب قوائمها. المغرب / عقر /.

(٣) النحر: الطعن في أسفل العنق عند الصدر. معجم لغة الفقهاء / نحر /.

(٤) لأنه ﷺ نحر الإبل وذبح البقر والغنم. أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٢٣٨/٥). وقد قال الله تعالىٰ: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ﴾ [الكوثر: ٢] أي الجزور وقال تعالىٰ: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً﴾ [البقرة: ٦٧]. وقال تعالىٰ: ﴿وَفَدَيْنَاهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾ [الصافات: ١٠٧]. أي: مذبوح وهو كبش سمين. فتح باب العناية (٦٤/٣).

وَلا يَجُوزُ أَكْلُ كُلِّ ذِي نَاب مِنَ السِّبَاعِ، ولا كلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ، وَلا بَأسَ بِغُرَابِ الزَّرْعِ. وَلا يُؤْكَلُ الأَبْقَعُ الذِي يَأكُلُ الجِيفَ. ويُكْرَهُ أَكْلُ الضَّبْعِ وَالضَّبِّ وَالحَشَرَاتِ كُلِّهَا. وَلا يَجُوزُ أَكْلُ لَحْمِ الحُمُرِ الأَهْلِيَّةِ وَالبِغَالِ، ....

[مطلب فيما يحل أكله وما لا يحل]

(وَلا يَجُوزُ أَكْلُ كُلِّ ذِي نَاب) يصيد به **(مِنَ السِّبَاعِ)** بيان لذي ناب، والسِّباعُ: جمع سَبُع، وهو: كل حيوان مختطِفٍ منتهب جارح قاتل عادٍ عادة «هداية». **(ولا كلِّ ذِي مِخْلَبٍ)** -بكسر الميم- يصيد به، والمخلَبُ: ظفر كل سبع من الماشي والطائر كما في «القاموس»، **(مِنَ الطَّيْرِ)** بيان لذي مخلب **(وَلا بَأسَ بِغُرَابِ الزَّرْعِ)** وهو المعروف بالزاغ؛ لأنه يأكل الحب، وليس من سباع الطير، وكذا الذي يخلط بين أكل الحب والجيف كالعَقْعَق وهو المعروف بالقاق، على الأصح، كما في «العناية» وغيرها، وفي «الهداية»: لا بأس بأكل العقعق؛ لأنه يخلط فأشبه الدجاجة، وعن «أبي يوسف» أنه يكره؛ لأن غالبَ أكله الجيفُ، **(وَلا يُؤْكَلُ)** الغراب **(الأَبْقَعُ الذِي يَأكُلُ الجِيفَ)** جمع جيفة: جثة الميت إذا أَرَاحَ[1] كما في «الصحاح»، قال «القهستاني» أي: لا يأكل إلا الجيفة وجثة الميت، وفيه إشعار بأنه لو أكل من الثلاثة الجيفة والجثة والحب جميعاً حَلَّ ولَم يكره، وقالا: يكره، والأول أصح. اهـ. وفي «العناية»: الغراب ثلاثة أنواع: نوع يلتقط الحب ولا يأكل الجيف، وليس بِمكروه، ونوع لا يأكل إلا الجيف، وهو الذي سَمَّاه المصنف الأبقع، وإنه مكروه، ونوع يخلط يأكل الحب مرة والجيف أخرى، ولَم يذكره في «الكتاب»، وهو غير مكروه عنده مكروه عند «أبي يوسف». اهـ. **(ويُكْرَهُ)** أي: لا يحل **(أَكْلُ الضَّبْعِ)**، لأن له ناباً **(وَالضَّبِّ)**: دابة تشبه الجرذون لورود النهي عنه[2]، ولأنه من الحشرات، **(وَالحَشَرَاتِ)** وهي صغار دوابِّ الأرض **(كُلِّهَا)** أي: المائي والبري كالضفدع والسلحفاة والسَّرَطان والفأر والوَزَغ والحيّات؛ لأنَّها من الخبائث، ولِهذا لا يجب على المُحْرِم بقتلها شيء، **(وَلا يَجُوزُ أَكْلُ لَحْمِ الحُمُرِ)** -بضمتين- **(الأَهْلِيَّةِ)**؛ لورود النهي عنها[3] **(وَالبِغَالِ)**[4]؛ لأنَّها متولدة من الحُمُر فكانت مثلَها. قَيَّدَ بالأهلية؛ لأن الوحشية حلال وإن صارت أهلية، وإن نزا أحدُهما[5] على الآخر فالحكم للأم كما في «النظم». «قهستاني».

---

(١) أراح اللحم: أنتن. الصحاح. / روح /.

(٢) روى أبو داود، عن عبد الرحمن بن شبل «أن رسول الله ﷺ نهى عن أكل الضب»، أخرجه أبو داود في الأطعمة، باب: في أكل الضب (٣٧٩٦).

(٣) روى مسلم، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما «أن رسول الله ﷺ نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن في لحوم الخيل»، أخرجه مسلم في الصيد والذبائح، باب: إباحة أكل لحم الخيل (١٩٤١).

(٤) روى أبو داود عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال والحمير ولم ينهنا عن الخيل. أخرجه أبو داود في الأطعمة، باب: في أكل لحوم الخيل (٣٧٨٩).

(٥) أي: وإن قل أحدهما أي الأهلي والوحشي.

ويُكْرَهُ لَحْمُ الفَرَسِ عِنْدَ « أبِي حنيفة »، وَلا بَأسَ بِأكْلِ الأرْنَب. وَإذَا ذُبِحَ مَا لا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَهُرَ لَحْمُهُ وَجِلْدُهُ إلا الآدَمِيَّ وَالخِنْزِيرَ، فَإنْ الذَّكَاةَ لا تَعْمَلُ فِيهِمَا. وَلا يُؤْكَلُ مِنْ حَيَوَانِ المَاءِ إلا السَّمَكُ، ويُكْرَهُ أكْلُ الطَّافِي مِنْهُ، وَلا بَأسَ بِأكْلِ الجِرِّيثِ والمَارِمَاهِي. وَيَجُوزُ أكلُ الجَرَادِ، وَلا ذَكَاةَ لَهُ.

(ويُكْرَهُ لَحْمُ الفَرَسِ عِنْدَ « أبِي حنيفة »)[1]، قال الإمام « الإسبيجابي »: الصحيح أنها كراهة تنزيه، وفي « الهداية » وشرح « الزاهدي »: ثم قيل: الكراهة عنده كراهة تحريم، وقيل: كراهة تنْزيه، والأول أصح، وقالا: لا بأس بأكله، ورجَّحُوا « دليل الإمام »، واختاره « المحبوبي » و« النسفي » و« الموصلي » و« صدر الشريعة ». « تصحيح » **(و لا بَأسَ بِأكْلِ الأرْنَب)**؛ لأنه ليس من السباع، ولا من آكلة الجيف، فاشبه الظبي. **(وَإذَا ذُبِحَ مَا لا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَهُرَ)** -بفتح الهاء وضمها- **(لَحْمُهُ وَجِلْدُهُ)**؛ لأن الذكاة تؤثر في إزالة الرطوبات والدماء السيالة، وهي النجسة دون الجلد واللحم، فإذا زالت طهرت كما في الدباغ[2]. « هداية ». قال في « التصحيح »: وهذا مختار صاحب « الهداية » أيضاً، وقال كثير من المشايخ: يطهر جلده لا لحمه، وهو الأصح كما في « الكافي » و« الغاية » و« النهاية » وغيرها. اهـ **(إلا الآدَمِيَّ وَالخِنْزِيرَ، فَإنْ الذَّكَاةَ لا تَعْمَلُ فِيهِمَا)**، الآدمي، لكرامته وحُرمته، والخنزير، لنجاسة عينه وإهانته كما في الدباغ. **(وَلا يُؤْكَلُ مِنْ حَيَوَانِ المَاءِ إلا السَّمَكُ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]، وما سوىٰ السمك خبيث، **(ويُكْرَهُ أكْلُ الطَّافِي مِنْهُ)** علىٰ وجه الماء الذي مات حَتْفَ أنْفِهِ، وهو ما بَطْنُه من فوق، فلو ظَهْرُه من فوق فليس بطاف فيؤكل، كما يؤكل ما في بطن الطافي، وما مات بحرِّ الماء وبَرْدِه وبربطه فيه أو إلقاء شيء فموتُه بآفةٍ. « در » عن « الوهبانية ». **(وَلا بَأسَ بِأكْلِ)** السمك **(الجِرِّيثِ)** -بكسر الجيم وتشديد الراء-ويقال له الجري: ضَرْب من السمك مُدَوَّر **(والمَارِمَاهِي)** ضرب من السمك في صورة الحية، قال في « الدرر »: وخصَّهما بالذكر إشارة إلىٰ ضعف ما نقل في « المغرب » عن « محمد » أن جميع السمك حلال غير الجرِّيث والمارماهي. اهـ **(وَيَجُوزُ أكلُ الجَرَادِ، وَلا ذَكَاةَ لَهُ)**؛ لقوله ﷺ: « أحِلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ: السَّمَكُ، وَالجَرَادُ »[3]. وسئل الإمام علي رضي الله عنه عن الجراد يأخُذُه الرجل وفيه الميت، فقال: كله كُلَّه[4]، وهذا عُدَّ من فصاحته. « هداية ».

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً﴾ [النحل: ٨]. قال أبو حنيفة رحمه الله: وقد من الله علىٰ عباده بما جعل لهم من منفعة الركوب والزينة في الخيل، ولو كان مأكولاً لكان الأولىٰ بيان منفعة الأكل، لأنها أعظم المنافع وبه بقاء النفوس، ولا يليق بذكر الحكيم ترك أعظم وجوه المنفعة وذكر ما دون ذلك في مقام المنة، ألا ترىٰ أنه تعالىٰ في الأنعام ذكر الأكل بقوله: ﴿وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾ [النحل: ٥]، وروىٰ أبو داود عن خالد بن الوليد رضي الله عنه « أن رسول الله ﷺ نهىٰ عن أكل لحوم الخيل والبغال والحمير »، أخرجه أبو داود في الأطعمة، باب: في أكل لحوم الخيل (٣٧٩٠)، ولأن الخيل آلة إرهاب العدو فيكره أكله احتراماً له، ولهذا يضرب له بسهم في الغنيمة. فتح باب العناية (٦٦/٣) بتصرف.

(٢) فإن كل إهاب إذا دبغ فقد طهر، إلا جلد الآدمي والخنزير. شرح الهداية للكنوي (١٤١/٧).

(٣) أخرجه ابن ماجه في الأطعمة، باب: الكبد والطحال (٣٣١٤)، وأحمد في مسنده (٩٧/٢).

(٤) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٢٠٥/٤)، وقال: غريب، وله شاهد عند عبد الرزاق في مصنفه (٥٠٦/٤) بلفظ « الحيتان والجراد ذكي كله ».

كتاب الأضحية

الأَضْحِيَّةُ وَاجِبَةٌ عَلَىٰ كُلِّ حُرٍّ مُسْلِمٍ مُقِيمٍ مُوسِرٍ، فِي يَوْمِ الأَضْحَىٰ عَنْ نَفْسِهِ وَوُلْدِهِ الصِّغَارِ، يَذْبَحُ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ شَاةً أَوْ يَذْبَحُ بَدَنَةً أَوْ بَقَرَةً عَنْ سَبْعَةٍ...

كتاب الأُضْحِيَة: مِنْ ذِكْر الخاصِّ بعد العامِّ[1]، وفيها لُغات؛ ضم الهمزة في الأكثر، وهي في تقدير أفْعُولة، وكسرُها إتْبَاعاً لكسرة الحاء، والجمع أضاحيُّ، والثالثة ضَحِيَّة، والجمع ضَحَايا، مثل عَطِيَّة وَعَطَايا، والرابعة أضْحَاة -بفتح الهمزة- والجمع أضْحَىٰ، مثل أرْطَاة وأرْطَىٰ، ومنه عيد الأضْحَىٰ كذا في «المصباح». **(الأضْحِيَّةُ)** لغةً: اسم لما يذبح وقْتَ الضُّحَىٰ، ثم كثر حتىٰ صار اسماً لِما يذبح في أي وقت كان من أيام الأضحىٰ، من تسمية الشيء باسم وقته. وشرعاً: ذَبْحُ حيوان مخصوص في وقت مخصوص بنية القُرْبَةِ، وهي **(وَاجِبَةٌ)**[2]، قال في «التصحيح»: وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد» و«الحسن» و«زفر»، وإحدىٰ الروايتين عن «أبي يوسف»، وعنه أنَّها سنة، وذكر «الطحاوي» أنه علىٰ قول «أبي حنيفة» واجبة، وعلىٰ قول «أبي يوسف» و«محمد» سنة مؤكدة، وهكذا ذكر بعض المشايخ الاختلافَ، وعلىٰ قول «أبي حنيفة» اعتمد المصحِّحون «كالمحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. اهـ **(عَلَىٰ كُلِّ حُرٍّ مُسْلِمٍ مُقِيمٍ)** بِمصر أو قرية أو بادية كما في «الجوهرة» **(مُوسِرٍ)** يَسَارَ الفطرةِ **(فِي يَوْمِ الأَضْحَىٰ)** أيّ يومٍ من أيامها الثلاثة الآتية؛ لأنَّها مختصة بها **(عَنْ نَفْسِهِ وَ)** عن كل واحد من **(وُلْدِهِ)** -بضم الواو- جمع وَلَد **(الصِّغَارِ)** اعتباراً بالفطرة[3] **(يَذْبَحُ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ شَاةً أَوْ يَذْبَحُ بَدَنَةً)** من الإبل **(أَوْ بَقَرَةً عَنْ سَبْعَةٍ)**[4] وكذا ما دونهم بالأولىٰ[5]؛ فلو عن أكثر لَم تُجْزِ عن أحد منهم، قال في «التصحيح»: وهذه رواية «الحسن» عن «أبي حنيفة»، قال في شرح «الزاهدي»: ويُرْوَىٰ عنه: أنه لا يجب عن وُلْده، وهو ظاهر الرواية، ومثلُه في «الهداية». وقال «الإسبيجابي»: وهو الأظهر، وإن كان للصغير مال اخْتَلَفَ المشايخُ علىٰ قول «أبي حنيفة»،

---

(١) قال ابن عابدين في حاشيته (١٩٨/٥): فيه بيان المناسبة مع وجه التعقيب كما قال في «العناية» أوردها عقب الذبائح لأن التضحية ذبح خاص والخاص بعد العام.

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ﴾ [الكوثر: ٢] أي الأضحية، والأمر للوجوب، ولقوله ﷺ: «من كان له سعة ولم يضحِّ فلا يقربنَّ مصلانا». أخرجه ابن ماجه في الأضاحي، باب: الأضاحي واجبة هي أم لا (٣١٢٣) فتح باب العناية (٧٤/٣).

(٣) لأن كل واحد منهما قربة مالية تعلقت بيوم العيد فكانا نظيرين في هذا الوجه. البناية شرح الهداية (١٢/١٢).

(٤) لما روىٰ مسلم، عن جابر ﷺ قال: نحرنا مع رسول الله ﷺ البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة. أخرجه مسلم في الحج، باب: جواز الاشتراك في الهدي (١٣١٨).

(٥) أي: لأن ذبح الأضحية إذا جاز عن سبعة أنفس فما دونها بالطريق الأولىٰ. البناية شرح الهداية (١٦/١٢).

وَلَيْسَ عَلَىٰ الفَقِيرِ وَالمُسَافِرِ أُضْحِيَّةٌ، وَوَقْتُ الأضْحِيَّةِ يَدْخُلُ بطُلُوعِ الفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ، إلا أَنَّهُ لا يجُوزُ لأهْلِ الأمْصَارِ الذَّبْحُ حَتَّىٰ يُصَلِّيَ الإمَامُ صَلاةَ العِيدِ، فَأَمَّا أهْلُ السَّوَادِ فَيَذْبَحُونَ بَعْدَ الفَجْرِ، وهِيَ جَائِزَةٌ فِي ثَلاثةِ أيَّامٍ: يَوْمِ النَّحْرِ، وَيَوْمَانِ بَعْدَهُ. ....

والأصحُّ أنه لا يجب، وهكذا ذكر شمس الأئمة «السرخسي»، وجعله «الصدر الشهيد» ظاهرَ الرواية. وقال «القدوري» -وتبعه صاحب «الهداية»-: والأصح أنه يضحىٰ من ماله، ويأكل منه ما أمكنه، ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه[1]. اهـ. **(وَلَيْسَ عَلَىٰ الفَقِيرِ وَالمُسَافِرِ أُضْحِيَّةٌ)** واجبة، دَفْعاً للحرج؛ أما الفقير فظاهر، وأما المسافر فلأن أداءها يختص بأسباب تشقُّ علىٰ المسافر وتفوت بمضي الوقت. **(وَوَقْتُ الأضْحِيَّةِ)** لأهل الأمصار والقرىٰ **(يَدْخُلُ بطُلُوعِ الفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ، إلا أَنَّهُ لا يجُوزُ لأهْلِ الأمْصَارِ الذَّبْحُ)** في اليوم الأول **(حَتَّىٰ يُصَلِّيَ الإمَامُ صَلاةَ العِيدِ)** أو يخرج وقْتُها بالزوال؛ لأنه يشترط في حقهم تقديمُ صلاةِ العيد علىٰ الأضحية[2] أو خروج وقتها؛ فإذا لم يوجد أحدهما لا تجوز الأضحية؛ لفقد الشرط، **(فَأَمَّا أهْلُ السَّوَادِ)** أي: القرىٰ **(فَيَذْبَحُونَ بَعْدَ الفَجْرِ)** لوجود الوقت وعدم اشتراط الصلاة؛ لأنه لا صلاة عليهم، وما عبر به بعضهم -من أن أولَ وقتها بعد صلاة العيد إن ذبح في مِصْرٍ، وبعد طلوع الفجر إن ذبح في غيره- «قال القهستاني»: فيه تسامح؛ إذ التضحية عبادةٌ لا يختص وقتها بالمصر وغيره، بل شرطها؛ فأول وقتها في حق المصريّ والقروي طلوع الفجر، إلا أنه شرط لأهل المصر تقديمُ الصلاة عليها؛ فعدم الجواز، لفقد الشرط، لا لعدم الوقت كما في «المبسوط»، وإليه أشير في «الهداية» وغيرها. اهـ. ثم المعتبر في ذلك مكانُ الأضحية، حتىٰ لو كانت في السواد والمُضَحِّي في المصر تجوز كما انشَقَّ الفجْرُ، وفي العكس لا يجوز إلا بعد الصلاة. «هداية». قَيَّدنا باليوم الأول، لأنه في غير اليوم الأول لا يشترط تقديم الصلاة، وإن صُليت فيه، قال في «البدائع»: وإن أخّر الإمام صلاةَ العيد فلا ذَبحَ حتىٰ ينتصف النهار، فإن اشتغل الإمام فلم يصلِّ أو ترك عمداً حتىٰ زالت الشمس فقد حل الذبح بغير صلاة في الأيام كلها؛ لأنه لَما زالت الشمس فقد فات وقت الصلاة، وإنَّما يخرج الإمام في اليوم الثاني والثالث علىٰ وجه القضاء، والترتيبُ شرطٌ في الأداء لا في القضاء، كذا ذكره «القدوري». اهـ. وذكر نحوه «الزيلعي» عن «المحيط». **(وهِيَ جَائِزَةٌ فِي ثَلاثةِ أيَّامٍ)** وهي **(يَوْمِ النَّحْرِ، وَيَوْمَانِ بَعْدَهُ)**؛ لما روي عن عمر وعلي وابن عباس ﷺ، قالوا: «أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها»[3]، وقد قالوه سماعاً[4]؛ لأن

---

(١) أي: ببقاء عينه، كالثوب ومتاع البيت. شرح الهداية للكنوي (١٥٠/٧).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ ﴾ [الكوثر: ٢]، ولقوله ﷺ: إن أول ما نبدأ به في يومنا هذا نصلي ثم نرجع فننحر فمن فعل ذلك فقد أصاب سنتنا»، أخرجه مسلم في الأضاحي، باب: وقتها (١٩٦١).

(٣) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٢١٣/٤) وقال: غريب جداً.

(٤) أي: سماعاً من رسول الله ﷺ. شرح الهداية للكنوي (١٥٥/٧).

وَلا يُضَحَّىٰ بِالعَمْيَاءِ وَالعَوْرَاءِ وَالعَرْجَاءِ التِي لا تَمْشِي إلَىٰ المَنْسَكِ، وَلا العَجْفَاءِ. وَلا تُجزئُ مَقْطُوعَةُ الأُذُنِ وَالذَّنَبِ، وَلا التي ذَهَبَ أَكْثَرُ أُذُنِهَا، فَإِنْ بَقِيَ الأَكْثَرُ مِنَ الأُذُنِ وَالذَّنَبِ جَازَ. وَيَجُوزُ أَنْ يُضَحَّىٰ بِالجَمَّاءِ وَالخَصِيِّ وَالجَرْبَاءِ وَالثَّوْلاءِ. وَالأُضْحِيَّةُ مِنَ الأَبِلِ وَالبَقَرِ وَالغَنَمِ، ....

الرأي لا يهتدي إلىٰ المقادير، وفي الأخبار تَعَارُض[1] فأخذنا بالمتيقَّن وهو الأقل، وأفضلها أولُها كما قالوا[2]، ولأن فيه مسارعة إلىٰ أداء القُرْبة وهو الأصل إلا لِمعارض[3]، ويجوز الذبح في لياليها، إلا أنه يكره؛ لاحتمال الغلط في ظلمة الليل، وأيام النحر ثلاثة، وأيام التشريق ثلاثة، والكل يمضي بأربعةٍ، أوَّلُها نحر لا غير، وآخرها تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق. «هداية». **(وَلا يُضَحَّىٰ بِالعَمْيَاءِ)** الذاهبة العينين **(وَالعَوْرَاءِ)** الذاهبة إحداهما **(وَالعَرْجَاءِ)** العاطلة إحدىٰ القوائم، إذا كانت بينة العَرَج، وهي: **(التِي لا تَمْشِي إلَىٰ المَنْسَكِ)** -بفتح العين وكسرها- الموضع الذي تذبح في النسائك **(وَلا العَجْفَاءِ)**[4] أي: المهزولة التي لا مخّ في عظامها **(وَلا تُجزئُ مَقْطُوعَةُ الأُذُنِ وَ)**[5] لا مقطوعة **(الذَّنَبِ، وَلا التي ذَهَبَ أَكْثَرُ أُذُنِهَا)** أو ذنبها، **(فَإِنْ بَقِيَ الأَكْثَرُ مِنَ الأُذُنِ وَالذَّنَبِ جَازَ)**؛ لأن للأكثر حكم الكل بقاءً وذهاباً، ولأن العيب اليسير لا يُمكن التحرز عنه؛ فجعلَ عَفْواً. **(وَيَجُوزُ أَنْ يُضَحَّىٰ بِالجَمَّاءِ)** وهي: التي لا قَرْنَ لَها؛ لأن القرن لا يتعلق به مقصود، وكذا مكسورة القرن لِما قلنا[6]. «هداية» **(وَالخَصِيِّ)**؛ لأن لحمه أطيب **(وَالجَرْبَاءِ)** السمينة؛ لأن الجرب يكون في جلدها، ولا نقصان في لحمها، بخلاف المهزولة؛ لأن الهزال يكون في لحمها **(وَالثَّوْلاءِ)** وهي: المجنونة؛ وقيل: هذا إذا كانت تعتلف؛ لأنه لا يخلّ بالمقصود؛ أما إذا كانت لا تعتلف لا تجزئه «هداية». ثم قال: وهذا الذي ذكرناه إذا كانت هذه العيوب قائمة وقت الشراء، ولو اشتراها سليمة ثم تَعَيَّبَت بعيبٍ مانع، إن كان غنيّاً غَيَّرها، وإن كان فقيراً تجزئه، وتَمامه فيها. **(وَالأُضْحِيَّةُ)** إنَّما تكون **(مِنَ الإِبِلِ وَالبَقَرِ وَالغَنَمِ)** فقط؛ لأنَّها عرفت شرعاً، ولم تنقل التضحية بغيرها من النبيﷺ ولا

---

(١) أراد بالأخبار ما رواه الشافعي رحمه الله، عن جبير بن مطعم عن النبيﷺ قال: «وكل أيام التشريق ذبح»، أخرجه أحمد في مسنده (٨٢/٤) كذا في البناية شرح الهداية (٢٧/١٢).

(٢) أي: أفضل الأيام الثلاثة أولها وهو يوم النحر كما قال عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم. البناية شرح الهداية (٢٩/١٢).

(٣) أي: الأصل المسارعة إلىٰ أداء القربة هو الأصل إلا لمعارض، أي: إلا لأجل عرض يؤخذ كما في الأسفار بالفجر والإبراد بالظهر، وهو قولهﷺ: «أسفروا بالفجر فإنه أعظم للأجر، وأبردوا بالظهر فإن شدة الحر من فيح جهنم». البناية شرح الهداية (٢٩/١٢).

(٤) لقولهﷺ: «أربع لا تجوز في الأضاحي: العوراء البين عورها، والمريضة البين مرضها، والعرجاء البين ظلعها، والكسير التي لا تنقىٰ»، أخرجه أبو داود في الضحايا، باب: ما يكره من الضحايا (٨٠٢).

(٥) لقولهﷺ: «استشرفوا العين والأذن»، أخرجه الترمذي في الأضاحي، باب: ما يكره من الأضاحي (١٤٩٨).

(٦) من أن القرن لا يتعلق به مقصود. البناية شرح الهداية (٣٨/١٢).

يُجْزئُ مِن ذلكَ كُلِّهِ الثَّنِيُّ فَصَاعِداً، إلا الضَّأنَ فَإنَّ الجَذَعَ مِنْهُ يُجْزيءُ. وَيَأكُلُ مِنْ لَحْمِ الأضْحِيَّةِ، ويُطْعِمُ الأغْنِيَاءَ وَالفُقَرَاءَ، ويَدَّخِرُ. وَيُسْتَحَبُّ أنْ لا يَنْقُصَ الصَّدَقَةَ مِنَ الثُّلُثِ، وَيَتَصَدَّقُ بِجِلدِهَا أوْ يَعْمَلُ مِنْهُ آلةً تُسْتَعْمَلُ فِي البَيْتِ. والأفْضَلُ أنْ يَذْبَحَ أضْحِيَّتَهُ بِيَدِهِ إنْ كَانَ يُحْسِنُ الذَّبْحَ، ويُكرَهُ أنْ يَذْبَحَها الكِتَابِيُّ. وَإذَا غَلِطَ رَجُلانِ فَذَبَحَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أضْحِيَّةَ الآخَرِ أجْزَأ عَنْهُمَا، ....

من الصحابة ﭫ. «هداية» **(يُجْزئُ مِنْ ذلكَ كُلِّهِ الثَّنِيُّ)** وهو ابن خمس من الإبل، وحولين من البقر والجاموس، وحَوْل من الضأن والمعز **(فَصَاعِداً، إلا الضَّأنَ فَإنَّ الجَذَعَ)** وهو ابن ستة أشهر **(مِنْهُ يُجْزيءُ)** قالوا: وهذا إذا كانت عظيمة بحيث لو خلط بالثنايا يشتبه على الناظر من بعيد، «هداية».

(وَيَأكُلُ) المضحي **(مِنْ لَحْمِ الأضْحِيَّةِ، ويُطْعِمُ الأغْنِيَاءَ وَالفُقَرَاءَ، ويَدَّخِرُ)** لقوله ﷺ: «كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنْ أكْلِ لحُومِ الأضَاحِي فَكُلُوا وَادَّخِرُوا»[1]، ولا يعطى أجر الجزار منها؛ للنهي عنه[2] كما في «الهداية». **(وَيُسْتَحَبُّ)** له **(أنْ لا يَنْقُصَ الصَّدَقَةَ مِنَ الثُّلُثِ)** لأن الجهات ثلاثة: الأكل، والادخار؛ لِما روينا، والإطعام؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ﴾ [الحج: ٣٦]، فانقسم عليها أثلاثاً، «هداية». **(وَيَتَصَدَّقُ بِجِلدِهَا)**، لأنه جزء منها **(أوْ يَعْمَلُ مِنْهُ آلةً)** كنطع[3] وجراب[4] وغربال[5] ونحوها **(تُسْتَعْمَلُ فِي البَيْتِ)**، قال في «الهداية»: ولا بأس بأن يشتري به ما ينتفع بعينه في البيت مع بقائه استحساناً، لأن للبدل حكم المبدل. اهـ **(والأفْضَلُ أنْ يَذْبَحَ أضْحِيَّتَهُ بِيَدِهِ إنْ كَانَ يُحْسِنُ الذَّبْحَ)**؛ لأنه عبادة، وفعلها بنفسه أفضل، وإن كان لا يحسن الذبح استعان بغيره وشهدها بنفسه؛ لقوله ﷺ لفاطمة ﭬ: «قُومِي فَاشْهَدِي أضْحِيَّتكِ فإنَّهُ يُغْفَرُ لَكِ بِأوَّلِ قَطْرَةٍ مِنْ دَمِهَا كُلُّ ذَنْبٍ»[6] كما في «الهداية» **(ويُكرَهُ أنْ يَذْبَحَها الكِتَابِيُّ)**؛ لأنَّها عمل هو قربة، وهو ليس من أهلها، ولو أمره فذبح جاز، لأنه من أهل الذكاة، والقربة أقيمت بإنابته ونيته، بخلاف ما إذا أمر المجوسيَّ، لأنه ليس من أهل الذكاة فكان إفساداً. «هداية». **(وَإذَا غَلِطَ رَجُلانِ فَذَبَحَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أضْحِيَّةَ الآخَرِ أجْزَأ عَنْهُمَا)** استحساناً، لأنَّها تعينت للذبح فصار المالك مستعيناً بكل من كان أهلاً للذبح إذناً له

---

(١) أخرجه الترمذي في الأضاحي، باب: ما جاء في الرخصة في أكلها (١٥١٠) وابن ماجه في الأضاحي، باب: إدِّخار لحوم الضحايا (٣١٦٠).

(٢) روى أبو داود، عن علي ﭬ: «أمرني رسول الله ﷺ أن أقوم على بُدنة، وأقسم جلودها وجلالها، وأمرني أن لا أعطي الجزار منها شيئاً وقال: نحن نعطيه من عندنا»، أخرجه أبو داود في المناسك، باب: كيف تنحر البدن (١٧٦٩).

(٣) النطع: بساط من جلد. القاموس / نطع /.

(٤) الجراب: وعاء من جلد يحفظ فيه الزاد. معجم لغة الفقهاء / جراب /.

(٥) الغربال: كالمنخل. البناية شرح الهداية (٥٤/١٢).

(٦) أخرجه الحاكم في المستدرك (٢٤٧/٤)، والطبراني في الأوسط (٦٩/٣).

ولا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا.

دلالة، فيأخذ كل واحد منهما مسلوخه من صاحبه **(ولا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا)**، لأن كل واحد منهما وكيل عن صاحبه فيما فعل دلالة فإن كانا قد أكلا ثم علما فَلْيُحَلِّل كل واحد منهما صاحبه ويجزئهما؛ لأنه لو أطعمه في الابتداء يجوز وإن كان غنياً فكذا له أن يحلله في الانتهاء وإن تشاحًا فلكل واحد منهما أن يضمِّن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة؛ لأنَّها بدل من اللحم، فصار كما لو باع أضحيته، وهذا لأن التضحية لَما وقعت من صاحبه كَان اللحم له، ومن أتلف أضحية غيره كان الحكم ما ذكرناه[1]. «هداية».

---

(١) وهو تضمين قيمة اللحم والتصدق بها. البناية شرح الهداية (٦٣/١٢).

كتاب الأيمان

الأَيْمَانُ عَلَىٰ ثَلاثَةِ أَضْرُبٍ: يَمِينٌ غَمُوسٌ، ويَمِينٌ مُنْعَقِدَةٌ، وَيَمِينٌ لَغْوٌ. فاليَمِيْنُ الغَمُوسُ هِيَ: الحَلْفُ عَلَىٰ أَمْرٍ مَاضٍ، يَتَعَمَّدُ الكَذِبَ فِيهِ، فَهذِهِ اليَمِينُ يَأْثَمُ بِهَا صَاحِبُهَا، ولا كَفَّارَةَ فِيهَا إلا الاسْتِغْفَارُ. ....

كتاب الأيمان[1]: **(الأَيْمَانُ)**: جمع يَمِين، وهو لغةً: القُوَّةُ[2]. وشرعاً: عبارة عن عَقْد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك. وهي **(عَلَىٰ ثَلَاثَةِ أَضْرُبٍ)** الأول: **(يَمِينٌ غَمُوسٌ)** -بالتنكير- صفة ليمين، من الغَمْس وهو الإدخال في الماء، سميت به، لأنَّها تُدْخِل صاحبَهَا في الإثم ثم في النار، وفي بعض النسخ: «الغموس» بالتعريف على الإضافة إليه، فيكون من إضافة الجنس إلى نوعه، لكن قال في «المغرب»: إن الإضافة خطأ لغةً وسماعاً، **(وَ)** الثاني: **(يَمِينٌ مُنْعَقِدَةٌ)** سميت به، لعَقْدِ الحالف على البر بالقصد والنية **(وَ)** الثالث: **(يَمِينٌ لَغْوٌ)** سميت به، لأنَّها ساقطة لا مؤاخذة فيها إلا في ثلاث: طلاق، وعتاق، ونذر، كما في «الأشباه». **(فَاليَمِينُ الغَمُوسُ)** وتسمى الفاجرة **(هِيَ: الحَلْفُ عَلَىٰ أَمْرٍ مَاضٍ، يَتَعَمَّدُ الكَذِبَ فِيهِ)** مثل أن يحلف على شيء قد فعله ما فعله أو بالعكس، مع علمه بذلك، وقد يقع على الحال مثل: أن يحلف ما لهذا عليَّ دَيْنٌ، وهو كاذب؛ فالتقييد بالماضي اتفاقي أو أكثري **(فَهذِهِ اليَمِينُ يَأْثَمُ بِهَا صَاحِبُهَا)**، لقوله ﷺ: «مَنْ حَلَفَ كاذِباً أَدْخَلَهُ اللهُ النَّارَ»[3]، **(ولا كَفَّارَةَ فِيهَا إلا الاسْتِغْفَارُ)** مع التوبة؛ لأنَّها ليست يَميناً حقيقة؛ لأن اليمين عقد مشروع، وهذه كبيرة؛ فلا تكون مشروعة، وتسميتها يميناً مجاز، لوجود صورة اليمين، كما «نهى ﷺ عن بيع الحُرِّ»[4]، سماه بيعاً مجازاً كما في «الاختيار» وغيره، وفي «المحيط»: الغَمُوس يأثم

---

(١) سببها: قصدُ الحالف إظهار صِدقه في قلب السامع، أو حمل نفسه على الفعل أو الترك. وشرطها: كون الحالف مكلفاً. وركنها: اللفظ الذي ينعقد به اليمين. وحكمها: البِرُّ حال بقاء اليمين، والكفارة عند فوات البر، وهي نوعان: يمين بالله، ويمين بغيره. فالأولى مشروعة بالكتاب، وهو قوله تعالى حكاية: ﴿وَتَاللهِ لأَكِيدَنَّ أَصْنَامَكُمْ﴾ [الأنبياء: ٥٧] و﴿تَاللهِ لَقَدْ آثَرَكَ اللَّهُ عَلَيْنَا﴾ [يوسف: ٩١] وبالسنة وهو قوله ﷺ: «والله لأغزون قريشاً» أخرجه أبو داود (٣٢٨٥). وكذا بغير «الله» مشروعة: وهي تعليق الجزاء بالشرط، نحو: إن دخلت الدار فأنتِ طالقٌ أو فأنتَ حرٌّ وما أشبه ذلك لأنه التزم حكماً بالشرط وله ولاية إلزامه. وهو ليس بيمين وصفاً وإنما سمي يميناً في عرف الفقهاء لحصول ما هو المقصود باليمين بالله. فتح باب العناية (٢/٢٤٦).

(٢) ومنه قوله تعالى: ﴿ لأَخَذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ ﴾ [الحاقة: ٤٥] والجارحة ومنه قوله تعالى: ﴿ وَأَصْحَابُ الْيَمِينِ ﴾ [الواقعة: ٢٧]، والحَلِفُ ومنه قوله تعالى: ﴿ إِنَّهُمْ لا أَيْمَانَ لَهُمْ ﴾ [التوبة: ١٢]. فتح باب العناية (٢/٢٤٦).

(٣) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/٢٩٢)، وقال: غريب، وله شاهد، روى البخاري عنه ﷺ: «من حلف على يمين كاذبة ليقتطع بها مال رجل مسلم لقي الله وهو عليه غضبان»، أخرجه البخاري في الأيمان، باب: عهد الله عز وجل (٦٦٥٩)، وفي رواية للهيثمي في موارد الظمآن (١/٢٨٨) «أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة».

(٤) روى البخاري، عن أبي هريرة رضي الله عنه: عن النبي ﷺ قال: «قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره». أخرجه البخاري في البيوع، باب: إثم من باع حراً (٢٢٢٧).

وَاليَمِينُ المُنْعَقِدَةُ: هِيَ الحَلْفُ عَلَىٰ الأمْرِ المُسْتَقْبَلِ أنْ يَفْعَلَهُ، أو لا يَفْعَلَهُ، فَإذَا حَنثَ فِي ذلِكَ لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ. وَاليَمِينُ اللَّغْوُ: أنْ يَحْلِفَ عَلَىٰ أَمْرٍ مَاضٍ، وهُوَ يَظُنُّ أنَّهُ كَمَا قَالَ، والأمْرُ بخِلافِهِ، فَهذِهِ نَرْجُو أنْ لا يُؤَاخِذَ اللهُ بِهَا صَاحِبَهَا. وَالقَاصِدُ فِي اليَمِينِ وَالمُكْرَهُ والنَّاسِي سَوَاءٌ. وَمَنْ فَعَلَ المَحْلُوفَ عَلَيْهِ مُكْرَهاً أوْ نَاسِياً سَوَاءٌ. وَاليَمِينُ بِاللهِ تَعَلَىٰ، أوْ بَاسْمٍ مِنْ أَسْمَائِهِ، كَالرَّحْمنِ وَالرَّحِيمِ، أوْ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِهِ، كَعِزَّةِ اللهِ وَجَلالِهِ وكَبْرِيَائِهِ،...

صاحبه به، ولا يرفعه إلا التوبة النصوح والاستغفار؛ لأنه أعظم من أن ترفعه الكفارة. اهـ **(وَاليَمِينُ المُنْعَقِدَةُ هِيَ: الحَلْفُ عَلَىٰ الأمْرِ المُسْتَقْبَلِ أنْ يَفْعَلَهُ، أو لا يَفْعَلَهُ، فَإذَا حَنثَ فِي ذلكَ لَزِمَتْهُ الكَفَّارَةُ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَلَٰكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [المائدة: ٨٩]. **(وَاليَمِينُ اللَّغْوُ: أنْ يَحْلِفَ عَلَىٰ أمْرٍ مَاضٍ)** مثل أن يحلف علىٰ شيء أنه فعله أو لَم يفعله **(وهُوَ يَظُنُّ أنَّهُ كَمَا قَالَ، وَ)** كان **(الأمْرُ بِخِلافِهِ)** وقد يقع علىٰ الحال مثل أن يحلف أنه زيد وإنَّما هو عمرو؛ فالفارق بينه وبين الغموس تعمُّد الكذب، قال في «الاختيار»: وحكىٰ «محمد» عن «أبي حنيفة» أن اللغو ما يجري بين الناس من قولهم: لا والله، وبلىٰ والله. اهـ **(فَهذِهِ)** اليَمِينُ **(نَرْجُو أنْ لا يُؤَاخِذَ اللهُ بِهَا صَاحِبَهَا)** وتعليق عدم المؤاخذة بالرجاء -وقد قال الله تعالىٰ: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَٰنِكُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]- للاختلاف في تفسيره، أو تواضعاً. **(وَالقَاصِدُ فِي اليَمِينِ وَالمُكْرَهُ)** عليه **(والنَّاسِي)** أي: المخطئ، كما إذا أراد أن يقول «اسقني»، فقال: والله لا أشرب **(سَوَاءٌ)** في الحكم؛ لقولهﷺ: «ثَلاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ: الطَّلاقُ، وَالنِّكَاحُ، وَاليَمِينُ»[1] «هداية». **(وَمَنْ فَعَلَ المَحْلوفَ عَلَيْهِ قاصِداً أو مُكْرَهاً)** علىٰ فعله **(أوْ نَاسِياً)**، لحلفه **(سَوَاءٌ)** في الحكم أيضاً؛ لأن الفعل حقيقي لا يعدمه الإكراه والنسيان، وكذا الإغماء والجنون، فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان؛ لوجود الشرط حقيقة، وإن لَم يتحقق الذنب؛ لأن الحكم يدار علىٰ دليله -وهو الحنث- لا علىٰ حقيقة الذنب كما في «الهداية».

[مطلب فيما يكون يميناً ومالا يكون يميناً]

(وَاليَمِينُ) إنَّما يكون **(بِاللهِ تَعَالَىٰ)** أي: بِهذا الاسم المعروف باسم الذات **(أوْ بَاسْمٍ)** آخر **(مِنْ أَسْمَائِهِ)** تعالىٰ، سواء تُعُورف الحلف به أو لا علىٰ المذهب، وذلك **(كَالرَّحْمنِ وَالرَّحِيمِ)** والعليم والحليم **(أوْ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ ذَاتِه)** تعالىٰ، وهي التي لا يوصف بضدها، إذا تعورف الحلف بها، وذلك **(كَعِزَّةِ اللهِ وَجَلالِهِ وكَبْرِيَائِهِ)** ومَلَكوته وجَبَرُوته وعَظَمته وقُدْرته، لأن الحلف بها متعارف، ومعنىٰ اليمين -وهو القوة- حاصل، لأنه يعتقد تعظيم الله تعالىٰ وصفاته، فصلح ذكره[2] حاملاً

---

(١) أخرجه الترمذي في الطلاق واللعان، باب: ما جاء في الجد والهزل في الطلاق (١١٨٤) بلفظ: «ثلاث جدهن جد، وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة».

(٢) أي: ذكر الحالف اسم الله تعالىٰ أو صفته. شرح الهداية للكنوي (٦/٤).

إلا قَوْلَهُ «وعِلْمِ اللهَ» فَإِنَّهُ لا يَكُونُ يَميناً، وإنْ حَلَفَ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ الفِعْلِ، كَغَضَبِ اللهِ وَسَخَطِهِ لَمْ يَكُنْ حَالِفاً. وَمَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللهِ لَمْ يَكُنْ حَالِفاً، كَالنَّبِيِّ، والقُرْآنِ، والكَعْبَةِ. وَالحَلِفُ بِحُرُوفِ القَسَمِ، وحُرُوفُ القَسَمِ: الوَاوُ كَقَوْلِهِ: وَاللهِ، والبَاءُ كَقَوْلِهِ: باللهِ، والتَّاءُ كَقَوْلِهِ: تَاللهِ، وقَدْ تُضْمَرُ الحُروفُ فَيَكُونُ حَالِفاً، كَقَوْلِهِ «اللهِ لا أَفْعَلُ كذَا»، وقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: إِذَا قَالَ: «وحَقِّ اللهِ» فَلَيْسَ بِحَالِفٍ.................

ومانعاً. «هداية» **(إلا قَوْلَهُ: وعِلْمِ اللهَ فَإِنَّهُ لا يَكُونُ يَميناً)** وإن كان من صفات ذاته تعالىٰ؛ لأنه غير متعارف، ولأنه يذكر ويراد به المعلوم، يقال: «اغفر علمك فينا» أي: معلومك. «هداية». أي: ومعلومُ الله تعالىٰ غَيْرُه، فلا يكون يَميناً، قالوا: إلا أن يريد به الصفة فإنه يكون يَميناً؛ لزوال الاحتمال. «جوهرة»، **(وإنْ حَلَفَ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِ الفِعْلِ)** وهي التي يوصف بِها وبضدها إذا لَم يتعارف الحلف بِها **(كَغَضَبِ اللهِ وَسَخَطِهِ)** ورضائه ورحمته **(لَمْ يَكُنْ حَالِفاً)** لأن الحلف بِها غير متعارف، ولأن هذه الصفات قد يُرَاد بِها أثرها. **والحاصل**: أن الحلف بالصفة سواء كانت صفة ذاتٍ أو صفة فعْلٍ إن تعورف الحلف بِها فيمين، وإلا فلا؛ لأن الأيمان مبنية علىٰ العُرْف، **(وَمَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللهِ)** تعالىٰ **(لَمْ يَكُنْ حَالِفاً)** لقولهﷺ: «مَنْ كانَ مِنْكُمْ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ باللهِ أَوْ لِيذَر»[1]، وذلك **(كَالنَّبِيِّ، والقُرْآنِ، والكَعْبَةِ)**، قال في «الهداية»: لأنه غيرُ متعارف، ثم قال: معناه أن يقول: والنبي، والقرآن، أما لو قال: «أنا بريء منه» يكون يَميناً؛ لأن التبري منها كفر. اهـ قال «الكمال»: ولا يخفىٰ أن الحلف بالقرآن الآن متعارف فيكون يَميناً، وأما الحلف بكلام الله تعالىٰ فيدور مع العرف. اهـ **(وَالحَلِفُ)** إنَّما يَكُونُ **(بِحُرُوفِ القَسَمِ، وحُرُوفُ القَسَمِ)** ثلاثة، وهي: **(الوَاوُ كَقَوْلِهِ: وَاللهِ، والبَاءُ كَقَوْلِهِ: بِاللهِ، والتَّاءُ كَقَوْلِهِ: تَاللهِ)**؛ لأن كل ذلك معهود في الأيمان مذكور في القرآن[2] **(وقَدْ تُضْمَرُ)** هذه **(الحُروفُ فَيَكُونُ حَالِفاً)** وذلك **(كَقَوْلِهِ: اللهِ لا أَفْعَلُ كذَا)**، لأن حذف حرف الجر من عادة العرب إيجازاً، ثم قيل: ينصب لانتزاع حرف الخفض، وقيل: يخفض فتكون الكسرة دالة علىٰ المحذوف. «درر». **(وقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: إِذَا قَالَ)** مريد الحلف **(وحَقِّ اللهِ فَلَيْسَ بِحَالِفٍ)** وهو قول «محمد وإحدىٰ الروايتين عن «أبي يوسف»»، وعنه رواية أخرىٰ أنه يكون يميناً؛ لأن الحق من صفات الله، وهو حقيقة، فصار كأنه قال والله الحق، والحلف به متعارف، ولَهما أنه يراد به طاعة الله؛ إذ الطاعات حقوقه فيكون حلفاً بغير الله. «هداية». قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، وعليه مشىٰ الأئمة كما هو الرسم[3]. «تصحيح».

---

(١) أخرجه البخاري في الشهادات، باب: كيف يستحلف (٢٦٧٩)، ومسلم في الأيمان، باب: النهي عن الحلف بغير الله تعالىٰ (١٦٤٦).

(٢) كقوله تعالىٰ: ﴿تَاللَّهِ لَقَدْ عَلِمْتُم مَّا جِئْنَا لِنُفْسِدَ فِي الأَرْضِ﴾ [يوسف: ٧٣]. وكقوله تعالىٰ: ﴿وَاللَّهِ رَبِّنَا مَا كُنَّا مُشْرِكِينَ﴾ [الأنعام: ٢٣].

(٣) أي: العادة المستمرة. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

وَإِذَا قَالَ: «أقْسِمُ» أوْ «أقْسِمُ بِاللهِ» أوْ «أحْلِفُ» أو «أحْلِفُ بِاللهِ» أوْ «أشْهَدُ» أوْ «أشْهَدُ بِاللهِ» فَهُوَ حَالِفٌ، وكَذَلِكَ قَوْلُهُ: «وَعَهْدِ اللهِ، وَمِيثَاقِهِ، وَعَلَيَّ نَذْرٌ، أوْ نَذْرُ اللهِ، وإنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأنَا يَهُودِيٌّ أوْ نَصْرَانِيٌّ أوْ كَافِرٌ»، فَهُوَ يَمِينٌ. وَإنْ قَالَ: «عَلَيَّ غَضَبُ اللهِ، أوْ سَخَطُه، أوْ أنَا زَانٍ، أوْ شَارِبُ خَمْرٍ، أوْ آكِلُ رِباً» فَلَيْسَ بِحَالِفٍ. وكَفَّارَةُ اليَمِينِ: عِتْقُ رَقَبَةٍ، يُجْزِئُ فِيهَا مَا يُجْزِئُ فِي الظِّهَارِ، وَإنْ شَاءَ كَسَا عَشَرَةَ مَسَاكِينَ كُلَّ وَاحِدٍ ثَوْباً فَمَا زَادَ، وَأدْنَاهُ مَا تُجْزِئُ فَيهِ الصَّلاَةُ، ....

(وَإِذَا قَالَ: أقْسِمُ أوْ أقْسِمُ بِاللهِ أوْ أحْلِفُ أو أحْلِفُ بِاللهِ) أو أعزم، أو أعزم بالله **(أوْ أشْهَدُ أوْ أشْهَدُ بِاللهِ فَهُوَ حَالِفٌ)**؛ لأن هذه الألفاظ مستعملة في الحلف، وهذه الصيغة للحال حقيقة، وتستعمل للاستقبال بقرينة؛ فجعل حالفاً في الحال. «هداية» **(وكَذَلِكَ قَوْلُهُ: وَعَهْدِ اللهِ، وَمِيثَاقِهِ)**؛ لأن العهد يمين، قال تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ﴾ [النحل: ٩١]، والميثاق عبارة عن العهد، **(وَ)** كذا قوله: **(عَلَيَّ نَذْرٌ أوْ)** علي **(نَذْرُ اللهِ)**، لقوله ﷺ: «مَنْ نَذَرَ نَذْراً ولَمْ يُسَمِّ فَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ»[1]. «هداية»، **(أو إنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأنَا يَهُودِيٌّ أوْ نَصْرَانِيٌّ أوْ كَافِرٌ، فَهُوَ يَمِينٌ)**؛ لأنه لَما جعل الشرط علماً على الكفر فقد اعتقده واجب الامتناع، وقد أمكن القول بوجوبه لغيره بجعله يميناً كما نقول في تحريم الحلال[2]، ولو قال ذلك لشيء قد فعله فهو الغموس، ولا يكفر اعتباراً بالمستقبل، وقيل: يكفر؛ لأنه تنجيز معنىً؛ فصار كما إذا قال: هو يهودي، والصحيح أنه لا يكفر فيهما إن كان يعلم أنه يمين، وإن كان عنده أنه يكفر بالحلف يكفر فيهما؛ لأنه رضي بالكفر حيث أقدم على الفعل. «هداية». وفي شرح «السرخسي»: والفتوى على أنه إن اعتقد الكفر به يكفر، وإلا فلا، وصححه «قاضي خان». **(وَإنْ قَالَ)**: إن فعلت كذا **(فَعَلَيَّ غَضَبُ اللهِ، أوْ سَخَطُه، أوْ أنَا زَانٍ، أوْ شَارِبُ خَمْرٍ، أوْ آكِلُ رِباً فَلَيْسَ بِحَالِفٍ)**؛ لأنه غير متعارف، فلو تعورف هل يَكُونُ يميناً؟ ظاهر كلامهم: نعم، وظاهر كلام «الكمال»: لا، وتمامه في «النهر».

[مطلب في كفارة اليمين]

(وكَفَّارَةُ اليَمِينِ: عِتْقُ رَقَبَةٍ، يُجْزِئُ فِيهَا مَا يُجْزِئُ فِي) كفارة **(الظِّهَارِ)** أي: رقبة مطلقة، سواء كانت كافرة أو مسلمة، صغيرة أو كبيرة، كما مر[3]، **(وَإنْ شَاءَ كَسَا عَشَرَةَ مَسَاكِينَ كُلَّ وَاحِدٍ ثَوْباً)** يصلح للأوساط وينتفع به فوق ثلاثة أشهر **(فَمَا زَادَ)** عليه **(وَأدْنَاهُ)** أي: أدنى ما يكفي في الكفارة **(مَا تُجْزِئُ فَيهِ الصَّلاَةُ)**، قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: المذكور في «الكتاب» مرويّ عن «محمد»، وعن «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»: أن أدناه ما يستر عامة بدنه، حتى لا يجوز السراويل، وهو الصحيح؛ لأن لابسه يُسَمَّى عرياناً في العرف، لكن ما لا يجزئه عن الكسوة يجزئه عن

---

(١) أخرجه أبو داود في الأيمان والنذور، باب: من نذر نذراً لا يطيقه (٣٣٢٢)، وابن ماجه في الكفارات، باب: من نذر نذراً ولم يسمه (٢١٢٧).

(٢) بأن قال: كل حلال عليَّ حرام، فإنه يكون يميناً. البناية شرح الهداية (١٣١/٦).

(٣) ص (٤٦٩).

وإنْ شَاءَ أطْعَمَ عَشَرَةَ مَسَاكِينَ، كَالإطْعَامِ فِي كَفَّارَةِ الظِّهَارِ، فَإنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَىٰ أحَدِ الأشْيَاءِ الثَّلاثَةِ صَامَ ثَلاثَةَ أيَّامٍ مُتَتَابِعَاتٍ، فَإنْ قَدَّمَ الكَفَّارَةَ عَلَىٰ الحِنْثِ لَمْ يُجْزِه. وَمَنْ حَلَفَ عَلَىٰ مَعْصِيَةٍ، مِثْلُ أنْ لا يُصَلِّيَ، أوْ لا يُكَلِّمَ أبَاهُ، أو لَيَقْتُلَنَّ فُلاناً؛ فَيَنْبَغِي أنْ يَحْنَثَ وَ يُكَفِّرَ عَنْ يَمِينِه. وَإذَا حَلَفَ الكَافِرُ ثُمَّ حَنِثَ فِي حَالِ الكُفْرِ، أوْ بَعْدَ إسْلامِه، فَلا حِنْثَ عَلَيْهِ. وَمَنْ حَرَّمَ عَلَىٰ نَفْسِهِ شَيْئاً مِمَّا يملِكُهُ لَمْ يَصِرْ مُحَرَّماً لِعَيْنِه، وعَلَيْه إنْ اسْتَبَاحَهُ كفَّارَةُ يَمِينٍ، ....

الإطعام باعتبار القيمة. اهـ، **(وإنْ شَاءَ أطْعَمَ عَشَرَةَ مَسَاكِينَ)** كلَّ مسكين نصفَ صاع من بر أو دقيقه أو صاعاً من شعير أو تمر أو أكلتين مُشْبِعتين **(كَالإطْعَامِ)** المار **(فِي كَفَّارَةِ الظِّهَارِ)**، والأصل فيه قوله تعالىٰ: ﴿فَكَفَّـٰرَتُهُۥٓ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَـٰكِينَ﴾ [المَائدة: ٨٩]، الآية، وكلمة «أو» للتخيير؛ فكان الواجب أحدَ الأشياء الثلاثة. «هداية»، **(فَإنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَىٰ أحَدِ الأشْيَاءِ الثَّلاثَةِ)** المذكورة **(صَامَ ثَلاثَةَ أيَّامٍ مُتَتَابِعَاتٍ)**؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المَائدة: ٨٩] وقرأ «ابن مسعود» ﷺ «مُتَتَابِعَاتٍ»[1]، وهي كالخبر المشهور كما في «الهداية»، ويشترط استمرار العجز إلىٰ الفراغ من الصوم، فلو صام المعْسر يومين ثم أيسر لا يجوز، ويستأنف بالمال، كما في «الخانية». **(وَإنْ قَدَّمَ الكَفَّارَةَ عَلَىٰ الحِنْثِ لَمْ يُجْزِه)** ذلك؛ لعدم وجوبها بعدُ؛ لأنَّها إنَّما تجب بالحنث، ثم لا يستردّ من المسكين؛ لوقوعه صدقة. **(وَمَنْ حَلَفَ عَلَىٰ مَعْصِيَةٍ)**، وذلك **(مِثْلُ)** حلفه علىٰ **(أنْ لا يُصَلِّيَ، أوْ لا يُكَلِّمَ أبَاهُ، أو لَيَقْتُلَنَّ فُلاناً)** اليوم مثلاً، **(فَيَنْبَغِي)** بل يجب عليه **(أنْ يَحْنَثَ)** نفسه **(وَ يُكَفِّرَ عَنْ يَمِينِه)**؛ لقوله ﷺ: «مَنْ حَلَفَ عَلَىٰ يَمِينٍ وَرَأىٰ غَيْرَهَا خَيْراً مِنْهَا فَلْيَأتِ بِالذِي هُوَ خَيْرٌ ثُمَّ لِيُكَفِّرْ عَنْ يَمِينِهِ»[2]، ولأن في ذلك تفويتَ البر إلىٰ جابر، وهو الكفارة، ولا جابر للمعصية في ضده، وإنَّما قيدنا باليوم، لأن وجوب الحنث لا يتأتىٰ إلا في اليمين المؤقتة، أما المطلقة فحنثُه في آخر حياته؛ فيوصي بالكفارة بموت الحالف، ويكفر عن يمينه بهلاك المحلوف عليه. «غاية». **(وَإذَا حَلَفَ الكَافِرُ ثُمَّ حَنِثَ فِي حَالِ الكُفْرِ، أوْ بَعْدَ إسْلامِه، فَلا حِنْثَ عَلَيْهِ)**؛ لأنه ليس بأهل لليمين؛ لأنَّها تُعْقَدُ لتعظيم الله تعالىٰ، ومع الكفر لا يكون معظِّماً، ولا هو أهل للكفارة؛ لأنَّها عبادة. «هداية». **(وَمَنْ حَرَّمَ عَلَىٰ نَفْسِهِ شَيْئاً مِمَّا يملِكُهُ)** وذلك كأن يقول: هذا الطعام عليَّ حرام، أو حرام عليَّ أكله **(لَمْ يَصِرْ مُحَرَّماً لِعَيْنِه، وعَلَيْه إنْ اسْتَبَاحَهُ كفَّارَةُ يَمِينٍ)**؛ لأن اللفظ ينبئ عن إثبات الحرمة، وقد أمكن إعماله بثبوت الحرمة لغيره بإثبات موجب اليمين؛ فيصار إليه «هداية». وكذا

---

(١) روىٰ عبد الرزاق في مصنفه (٥١٣/٨) عن ابن جريج قال: سمعت عطاء يقول: بلغنا في قراءة عبد الله بن مسعود ﷺ «فصيام ثلاثة أيام متتابعات».

(٢) أخرجه مسلم في الأيمان، باب: ندب من حلف يميناً فرأىٰ غيرها خيراً منها أن يأتي الذي هو خير (١٦٥١)، وابن ماجه في الكفارات، باب: من حلف علىٰ يمين فرأىٰ غيرها خيراً منها (٢١٠٨).

فَإنْ قَالَ: « كُلُّ حَلالٍ عَلَيَّ حَرَام » فَهُوَ عَلَىٰ الطَّعَامِ والشَّرَابِ إلا أنْ يَنْوِيَ غَيْرَ ذلكَ. وَمَنْ نَذَرَ نَذْراً مُطْلَقاً فَعَلَيْهِ الوَفَاءُ بِهِ، وإنْ عَلَّقَ نَذْرَهُ بِشَرْط فَوُجِدَ الشَّرْطُ فَعَلَيْهِ الوَفَاءُ بِنَفس النَّذْرِ. وَرُوِيَ أنَّ « أبَا حَنيفَةَ » رَجَعَ عَنْ ذلكَ وَقَالَ: إذَا قَالَ: « إنْ فَعَلْتُ كَذَا فَعَلَيَّ حَجَّةٌ، أوْ صَوْمُ سَنَةٍ، أوْ صَدَقَةُ مَا أمْلكُهُ » أجْزَأَهُ مِنْ ذلكَ كَفَّارَةُ يَمِين، وَهُوَ قَوْلُ « مُحَمَّدٍ ». وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلَ بَيْتاً فَدَخَلَ الكَعْبَةَ، أوْ المَسْجِدَ، أوْ البِيعَةَ، أوِ الكَنِيسَةَ لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَتَكَلَّمُ فَقَرَأَ فِي الصَّلاةِ لَمْ يَحْنَثْ. ....

لو كان حراماً أو ملكَ غيرِه كقوله: الخمر أو مال فلان عليَّ حارم، ما لَم يرد الإخبار. « خانية » **(فَإنْ قَالَ: كُلُّ حَلالٍ)** أو حلالُ اللهِ، أو حلالُ المسلمين **(عَلَيَّ حَرَام فَهُوَ عَلَىٰ الطَّعَامِ والشَّرَابِ إلا أنْ يَنْوِيَ غَيْرَ ذلكَ)**، قال في « الهداية » وشرح « الزاهدي »: وهذا كله جواب « ظاهر الرواية »، ومشايخنا قالوا: يقع به الطلاق من غير نية؛ لغلبةِ الاستعمال، وعليه الفتوىٰ. اهـ. وفي « الينابيع »: ولو لهُ أربعُ نسوةٍ يقع علىٰ كل واحدة منهن طلقة، فإن لَم يكن له امرأة كانت يميناً وعليه كفارة يمين. اهـ **(وَمَنْ نَذَرَ نَذْراً مُطْلَقاً)** أي: غير معلق بشرط، وهو عبادة مقصودة، وكان من جنسه واجب **(فَعَلَيْهِ الوَفَاءُ بِهِ)** أي: بما نذره: لقولهﷺ: « مَنْ نَذَرَ وَسَمَّىٰ فَعَلَيْهِ الوَفَاءُ بِمَا سَمَّىٰ »[1]. « هداية » **(وإنْ عَلَّقَ نَذْرَهُ بِشَرْط فَوُجِدَ الشَّرْطُ)** المعلق عليه **(فَعَلَيْهِ الوَفَاءُ بِنَفس النَّذْرِ)** الذي سمّاه؛ لإطلاق الحديث[2]، ولأن المعلَّق بالشرط كالمنجَّز عنده، **(وَرُوِيَ أنَّ « أبَا حَنيفَةَ » رَجَعَ عَنْ ذلكَ وَقَال: إذا قال:)** الناذر **(إنْ فَعَلْتُ كَذَا فَعَلَيَّ حَجَّةٌ، أوْ صَوْمُ سَنَةٍ، أوْ صَدَقَةُ مَا أمْلكُهُ)** أو نحو ذلك **(أجْزَأَهُ مِنْ ذلكَ كَفَّارَةُ يَمِين، وَهُوَ قَوْلُ « مُحَمَّدٍ »)** ويَخْرُج عن العهدة بالوفاء بِما سَمَّىٰ أيضاً، قال في « الهداية »: وهذا إذا كان شرطاً لا يريد كَوْنَهُ؛ لأن فيه معنىٰ اليمين [وهو المنع][3] وهو بظاهره نذر؛ فيتخير ويميل إلىٰ أي الجهتين شاء، بخلاف ما إذا كان شرطاً يريد كَوْنَهُ، كقوله: إن شَفَىٰ اللهُ مريضي؛ لانعدام معنىٰ اليمين فيه، وهذا التفصيل هو الصحيح. اهـ وفي شرح « الزاهدي »: وهذا التفصيل أصح. **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلَ بَيْتاً فَدَخَلَ الكَعْبَةَ، أوْ المَسْجِدَ، أوْ البِيعَةَ، أوِ الكَنِيسَةَ لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأن البيت ما أعد للبيتوتة، وهذه البقاع ما بنيت لَها، وكذا الدهليز والظلَّة التي علىٰ الباب إذا لَم يصلحا للبيتوتة. « بحر ». **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَتَكَلَّمُ فَقَرَأَ فِي الصَّلاةِ لَمْ يَحْنَثْ)** اتفاقاً، وإن قرأ في غير الصلاة حنث، وعلىٰ هذا التسبيحُ والتهليلُ والتكبيرُ؛ لأنه في الصلاة ليس بكلام عرفاً ولا شرعاً، وقيل: في عرفنا لا يحنث مطلقاً؛ لأنه لا يسمىٰ متكلماً، بل قارئاً ومُسَبِّحاً كما في « الهداية »، ورجح هذا القولَ في « الفتح » للعرف،

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/٣٠٠)، وقال: غريب، وله شاهد، روىٰ أبو داود، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأة أتت النبيﷺ فقالت يا رسول الله إني نذرت أن أضرب علىٰ رأسك بالدف فقالﷺ: « أوفي بنذرك »، أخرجه أبو داود في الأيمان والنذور، باب: ما يؤمر به من وفاء النذر (٣٣١٢).

(٢) أي: الحديث المتقدم.

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه من المخطوط والهداية.

وَمَنْ حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْباً وَهُوَ لابِسُهُ فَنَزَعَهُ فِي الحَالِ لَم يَحْنَثْ، وَكَذَا إِذَا حَلَف لا يَرْكَبُ هذهِ الدَّابَةَ وَهُوَ رَاكِبُها فَنَزَلَ فِي الحَالِ وإِنْ لَبِثَ ساعَةً حَنِثَ، وإِنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هذهِ الدَّارَ وَهُوَ فيها لَمْ يَحْنَثْ بِالقُعُودِ، حَتَّىٰ يَخْرُجَ ثُمَّ يَدْخُلَ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ دَاراً فَدَخَلَ داراً خَرَاباً لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هذهِ الدَّارَ فَدَخَلَهَا بَعْدَمَا انْهَدَمَتْ وَصارَتْ صَحْرَاءَ حَنِثَ، وَلَوْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هَذَا البَيْتَ فَدَخَلَهُ بَعْدَ مَا انْهَدَم لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ زَوْجَةَ فُلانٍ فَطَلَّقَهَا فُلانٌ ثُمَّ كَلَّمَها حَنِثَ، ولَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ عَبْدَ فُلانٍ، أَوْ لا يَدْخُلُ دَارَ فُلانٍ، فَبَاعَ عَبْدَهُ وَدَارَهُ ثُمَّ كَلَّمَ العَبْدَ وَدَخَلَ الدَّارَ لَمْ يَحْنَثْ،.........................

وعليه «الدرر» و«الملتقىٰ»، وقوّاه في «الشرنبلالية» قائلاً: ولا عليك من أكثرية التصحيح له مع مخالفة العرف. **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَلْبَسُ ثَوْباً)** مُعَيَّناً **(وَهُوَ لابِسُهُ فَنَزَعَهُ فِي الحَالِ)** من غير تراخٍ **(لَم يَحْنَثْ،)**؛ لوجود البر بحسب الوسع؛ لأن ما ليس في وسعه مستثنىٰ عرفاً؛ إذ اليمين تعقد للبر لا للحنث **(وَكَذَلك إِذَا حَلَف لا يَرْكَبُ هذهِ الدَّابَةَ وَهُوَ رَاكِبُها فَنَزَلَ فِي الحَالِ)** لَم يحنث، أو لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فأخذ في النقلة من ساعته، **(وإِنْ لَبِثَ)** علىٰ حاله **(ساعَةً حَنِثَ)**؛ لأن هذه الأفعال لَها دوام بحدوث أمثالِها، ولذا يضرب لَها المدة، فيقال: ركبت الدابة يوماً، ولبست الثوب يومان، وسكنت الدار شهراً، ولو نوىٰ الابتداء الخالص يصدّق به؛ لأنه محتمل كلامه كما في «الهداية»، ولو خرج من الدار وبقي متاعُه وأهلُه فيها حَنِث؛ لأنه يُعَدُّ ساكناً ببقاء أهله ومتاعه، واعتبر «محمد» نقل ما تقوم به السكنىٰ، وهو أرفق، وعليه الفتوىٰ كما في «الدر» عن «العيني». **(ومَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هذهِ الدَّارَ وَهُوَ فِيهَا لَمْ يَحْنَثْ بِالقُعُودِ،)** بل **(حَتَّىٰ يَخْرُجَ ثُمَّ يَدْخُلَ)**؛ لأن الدخول لا دوام له؛ لأنه انفصال من الخارج إلىٰ الداخل. **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ دَاراً)** بالتنكير **(فَدَخَلَ دَاراً خَرَاباً لَمْ يَحْنَثْ)** في يمينه؛ لأنه لما لَم يعينها كان المعتبر في يمينه داراً معتاداً دخولُها؛ لأن الأيمان مبنية علىٰ العادة والعرف، ولذا لو حلف لا يلبس قميصاً فارتدىٰ به لَم يحنث؛ لأن المقصود اللبس المعتاد. **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هذهِ الدَّارَ)** بالتعريف **(فَدَخَلَ بَعْدَمَا انْهَدَمَتْ وَصارَتْ صَحْرَاءَ حَنِثَ)**؛ لأنَّها لما عيَّنها تعلق ذلك ببقاء اسمها، والاسمُ فيها باقٍ، ولذا يقال: دار غامرة[1]، **(وَلَوْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هَذَا البَيْتَ فَدَخَلَهُ بَعْدَ مَا انْهَدَم)** وصار صحراء **(لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لزوال اسم البيت عنه؛ فإنه لا يُبَات فيه، قَيَّدنا بصيرورته صحراء، لأنه لو سقط السقف وبقي الحيطان يحنث، لأنه يُبات فيه كما في «الهداية». **(وَمَنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ زَوْجَةَ فُلانٍ)** المعينة **(فَطَلَّقَهَا فُلانٌ)** بائناً **(ثُمَّ كَلَّمَها)** الحالف **(حَنِثَ)**؛ لأن الحر يُقْصد بالهجران؛ فكانت الإضافة للتعريف المحض، بخلاف غير المعينة حيث لا يحنث؛ لعقد اليمين علىٰ فعل واقع في محل مضاف إلىٰ فلان ولَم يوجد. قَيَّدْنا بالبائن، لأن الرجعي لا يرفع الزوجية، **(وَإِنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ عَبْدَ فُلانٍ، أَوْ لا يَدْخُلُ دَارَ فُلانٍ، فَبَاعَ)** فلان **(عَبْدَهُ وَدَارَهُ ثُمَّ كَلَّمَ)** الحالف **(العَبْدَ وَدَخَلَ الدَّارَ لَمْ يَحْنَثْ)**، لأن العبد والدار لا يُقْصدان

---

(١) أي: خراب.

وإنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ صَاحِبَ هذَا الطَّيْلسَانِ فَبَاعَهُ ثُمَّ كَلَّمه حَنِثَ، وكَذَلِكَ إنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ هذا الشَّابَّ فَكَلَّمَهُ بَعْدَ مَا صَارَ شَيْخاً حَنِثَ، أوْ لا يَأكُلُ لَحْمَ هذا الحَمَلِ فَصَارَ كَبْشاً فَأكَلَهُ حَنِثَ، وإنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ مَنْ هذه النَّخْلَة فَهوَ عَلَىٰ ثَمَرِهَا، وإنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ مِنْ هذا البُسْرِ فَصَارَ رُطَباً فَأكَلَهُ لَمْ يَحْنَثْ. وَإنْ حَلَفَ لا يَأْكُلُ بُسْرَاً فَأكَلَ رُطَباً لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ رُطَباً فَأكَلَ بُسْراً مُذَنِّباً حَنِثَ عِنْدَ «أبي حَنِيفَةَ».
وَمَنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ لَحْماً فَأكَلَ السَّمَكَ لَمْ يَحْنَثْ...

بالهجران لذواتهما، بل للنسبة إلىٰ ملاكهما، واليمين ينعقد علىٰ مقصود الحالف إذا احتمله اللفظُ، فصار كأنه قال: ما دام لفلان، **(وإنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ صَاحِبَ هذَا الطَّيْلسَانِ**[1] **فَبَاعَهُ ثُمَّ كَلَّمه حَنِثَ)**؛ لأن هذه الإضافة لا تحتمل إلا التعريف؛ لأن الإنسان لا يعادَىٰ لمعنىً في الطيلسان؛ فصار كما إذا أشار إليه، **(وكَذَلِكَ إنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ هذا الشَّابَّ فَكَلَّمَهُ بَعْدَ مَا صَارَ شَيْخاً حَنِثَ، أوْ حَلَفَ لا يَأكُلُ لَحْمَ هذا الحَمَلِ)** -بمهملات-ولد الضأن في السنة الأولىٰ **(فَصَارَ)** الحمل **(كَبْشاً فَأكَلَهُ حَنِثَ)**؛ لأن المنع كان لعينهما لا لاتصافهما بهذا الوصف؛ لأنه ليس بداع لليمين **(وإنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ مَنْ هذه النَّخْلَة فَهوَ عَلَىٰ ثَمَرِهَا)**؛ لأنه أضاف اليمين إلىٰ ما لا يؤكل فينصرف إلىٰ ما يخرج منه لأنه سبب له فيصلح مجازاً عنه، لكن الشرط أن لا يتغير بصنعة جديدة، حتىٰ لا يحنث بالنبيذ والخل والدِّبس المطبوخ. «هداية»، **(وإنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ مِنْ هذا البُسْرِ)** -بضم الموحدة وسكون المهملة- ثمر النخل قبل أن يصير رُطَباً **(فَصَارَ رُطَباً)** أو من هذا الرطب فصار تَمراً **(فَأكَلَهُ لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأن هذه الأوصاف داعيةٌ إلىٰ اليمين فيتقيد اليمين بها، **(و)** كذا **(إنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ بُسْراً)** بالتنكير **(فَأكَلَ رُطَباً لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأنه ليس ببسر، **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَأكُلُ رُطَباً)** أو بسراً، أو لا يأكل رطباً ولا بسراً **(فَأكَلَ بُسْراً مُذَنِّباً)** أو رطباً مذنباً **(حَنِثَ عِنْدَ «أبي حَنِيفَةَ»)**؛ لأن البسر المذنب ما يكون في ذَنَبه قليلُ رطبٍ، والرطب المذنب علىٰ عكسه فيكون آكله آكل البسر والرطب، وكل واحد مقصود في الأكل. قال «جمال الإسلام»: وهو قول «محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا يحنث، والصحيح قولُهما، واعتمده الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما «تصحيح». **(وَلَو حَلَفَ لا يَأكُلُ لَحْماً فَأكَلَ السَّمَكَ لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأن إطلاق اسم اللحم لا يتناوله في العرف والعادة، ولا يرد تسميته لحماً في القرآن؛ لأن الأيمان مبنية علىٰ العرف والعادة، لا علىٰ ألفاظ القرآن، ولذا لو حلف لا يخرب بيتاً فخَرَّبَ بيتَ العنكبوت لا يحنث؛ وإن سمي في القرآن بيتاً[2]، كما في «الجوهرة»، قال «الإسبيجابي»: والقياس أن يحنث، وهو رواية عن «أبي يوسف»، والصحيح ظاهر الرواية، وهو المعتمد عند الأئمة

---

(١) الطيلسان: المعروف بزماننا بالحطة الذي يجعل علىٰ الرأس. الهدية العلائية (٩١).

(٢) قال الله تعالىٰ: ﴿ مَثَلُ الَّذِينَ اتَّخَذُوا مِنْ دُون اللَّهِ أوْلِيَاءَ كَمَثَلِ الْعَنْكَبُوتِ اتَّخَذَتْ بَيْتاً وَإنَّ أوْهَنَ الْبُيُوتِ لَبَيْتُ الْعَنْكَبُوتِ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُون ﴾ [العنكبوت: ٤١].

وَلَو حَلَفَ لا يَشْرَبُ مِنْ دِجْلَةَ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإنَاءٍ لَمْ يَحْنَثْ حَتَّىٰ يَكْرَعَ مِنْهَا كَرْعاً فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»».. وَمَنْ حَلَفَ لا يَشْرَبُ مِنْ مَاءِ دِجْلَةَ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإنَاءٍ حَنِثَ. وَمَنْ حَلَفَ لا يأكُلُ مِنْ هذه الحِنْطَةِ فَأكَلَ مِنْ خُبْزِهَا لَمْ يَحْنَثْ، وَلَوْ حَلَفَ لا يأكُلُ مِنْ هذا الدَّقِيق فَأكلَ مِنْ خُبْزِه حَنِثَ، وَلَو اسْتَفَّهُ كَمَا هُوَ لَمْ يَحْنَثْ، وَلَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلاناً فَكَلَّمَه وَهُوَ بِحَيْثُ يَسْمَعُ إلا أنَّهُ نَائِمٌ حَنِثَ وَإنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ إلا بإذْنِه فَأذِنَ لَهُ وَلَمْ يَعْلَمْ بِالإذْنِ حَتَّىٰ كَلَّمَهُ حَنِثَ. ....

«المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَلَو حَلَفَ لا يَشْرَبُ مِنْ)** شيء يمكن فيه الكرع نحو **(دِجْلَةَ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإنَاءٍ لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لعدم وجود حقيقة المحلوف عليه؛ فلا يحنث **(حَتَّىٰ يَكْرَعَ مِنْهَا كَرْعاً)** وذلك **(فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأن الحقيقة مستعملة، ولهذا يحنث بالكرع إجماعاً؛ فمنعت المصير إلىٰ المجاز، وإن كان متعارفاً، قال العلامة «بهاء الدين» في شرحه: وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يحنث، والصحيح قول «أبي حنيفة»، ومشىٰ عليه «الأئمة». «تصحيح». قَيَّدنا بما يمكن فيه الكرع لأن ما لا يمكن فيه ذلك كالبئر يحنث مطلقاً بل لو تكلف الكرع لا يحنث في الأصح لهَجْر الحقيقة وتعيُّن المجاز، **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَشْرَبُ مِنْ مَاءِ دِجْلَةَ فَشَرِبَ مِنْهَا بِإنَاءٍ حَنِثَ)**، لأن يمينه انعقد علىٰ الماء المنسوب إليه، وبعد الاغتراف بقي منسوباً إليه. **(وَمَنْ حَلَفَ لا يأكُلُ مِنْ هذه الحِنْطَةِ فَأكَلَ مِنْ خُبْزِهَا لَمْ يَحْنَثْ)** عند «أبي حنيفة»؛ لأن له حقيقة مستعملة فإنَّها تغلىٰ وتقلىٰ وتؤكل قَضماً، والحقيقة راجحة علىٰ المجاز المتعارف علىٰ ما هو الأصل عنده، قال العلامة «بهاء الدين» في شرحه: وقال «أبو يوسف» و«محمد»: يحنث، والصحيح قول «أبي حنيفة»، ومشىٰ عليه الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، ولو قضمها حنث عندهما في الصحيح، قاله «قاضي خان». «تصحيح» **(وَلَوْ حَلَفَ لا يأكُلُ مِنْ هذا الدَّقِيقِ فَأكلَ مِنْ خُبْزِه)** ونحوه مما يتخذ منه كعصيدة[1] وحلوىٰ **(حَنِثَ)**؛ لأن عينه غير مأكول؛ لعدم جريان العادة باستعماله كذلك؛ فينصرف إلىٰ ما يتخذ منه، **(وَلَو اسْتَفَّهُ كَمَا هُوَ لَمْ يَحْنَثْ)** قال «قاضي خان» وصاحب «الهداية» و«الزاهدي»: هو الصحيح؛ لتعين المجاز مراداً. «تصحيح». **(وَإنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلاناً فَكَلَّمَه وَهُوَ بِحَيْثُ يَسْمَعُ)** كلامه **(إلا أنَّهُ نَائِمٌ حَنِثَ)**؛ لأنه قد كلمه ووصل إلىٰ سمعه، لكنه لَم يفهم لنومه، فصار كما إذا ناداه من بعيد وهو بحيث يسمع لكنه لَم يفهم لتغافله، وفي بعض روايات «المبسوط»: شرط أن يُوقِظَه، وعليه مشايخنا، لأنه إذا لَم ينتبه كان كما إذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته. «هداية»، ومثله في «المجتبىٰ» **(وَإنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ إلا بإذْنِه فَأذِنَ لَهُ)** المحلوف عليه بكلامه **(وَ)** لكن **(لَمْ يَعْلَمْ)** الحالف **(بِالإذْنِ حَتَّىٰ كَلَّمَهُ حَنِثَ)**؛ لأن الإذن مشتقّ من الأذان الذي هو الإعلام أو من الوقوع في الأذن، وكل ذلك لا يتحقق إلا بالسماع، وقال «أبو يوسف»: لا يحنث، لأن الإذن هو

---

(١) العصيدة: طعام يعمل من الدقيق وسمن. غريب الحديث (٢/٤١٥).

وَإِذَا اسْتَحْلَفَ الوَالِي رَجُلاً لِيُعْلِمَهُ بِكُلِّ دَاعِرٍ دَخَلَ البَلَدَ، فَهذَا عَلَىٰ حَالِ وِلايَته خَاصَّةً. وَمَنْ حَلَفَ لا يَرْكَبُ دَابَّةَ فُلانٍ فَرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِهِ لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هذه الدَّارَ فَوَقَفَ عَلَىٰ سَطْحِهَا، أَوْ دَخَلَ دِهْلِيزَهَا حَنِثَ، وإنْ وَقَفَ فِي طَاقِ البَابِ بِحَيْثُ إِذَا أَغلَقَ البَابُ كَانَ خَارجاً لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكلُ الشِّوَاءَ، فَهُوَ عَلَىٰ اللَّحْمِ دُونَ البَاذِنْجَانِ وَالجَزَرِ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكُلُ الطَّبِيخَ فَهُوَ عَلَىٰ مَا يُطْبَخُ مِنَ اللَّحْمِ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكلُ الرُّؤوسَ، فَيَمِينُهُ عَلَىٰ مَا يُكْبَسُ فِي التَّنَانِيرِ، وَيُبَاعُ فِي المِصْرِ. ....

الإطلاق، وإنه يتم بالإذن كالرضا، قلنا: الرضا من أعمال القلب، ولا كذلك الإذن علىٰ ما مر. «هداية». (**وَإِذَا اسْتَحْلَفَ الوَالِي رَجُلاً لِيُعْلِمَهُ بِكُلِّ دَاعِرٍ**) أي: مفسد (**دَخَلَ البَلَدَ، فَهذَا**) الحلف مقصور (**عَلَىٰ حَالِ وِلايَته خَاصَّةً**)؛ لأن مقصود الوالي دفعُ شر الداعر بزَجْره، وهذا إنَّما يكون حالَ ولايته، فإذا مات أوْ عُزِلَ زالت اليمين، ولَم تعد بعَوْده، كما في «الجوهرة». (**وَمَنْ حَلَفَ لا يَرْكَبُ دَابَّةَ فُلانٍ فَرَكِبَ دَابَّةَ عَبْدِهِ**) المأذون له سواء كان مديوناً أو لا (**لَمْ يَحْنَثْ**) عند «أبي حنيفة»، إلا أنه إذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وإن نوىٰ؛ لأنه لا ملك للمولىٰ فيه عنده، وإن كان الدين غير مستغرق أو لَم يكن عليه دين لا يحنث ما لَم ينوه؛ لأن الملك فيه للمولىٰ، لكنه يضاف إلىٰ العبد عرفاً وشرعاً، وقال «أبو يوسف» في الوجوه كلها: يحنث إذا نواه؛ لاختلال الإضافة، وقال «محمد»: يحنث وإن لَم ينو؛ لاعتبار حقيقة الملك؛ إذ الدَّيْنُ لا يمنع وقوعه للسيد عندهما كما في «الهداية»، قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول «أبي حنيفة» مشىٰ الأئمة «المصححون». اهـ. (**وَمَنْ حَلَفَ لا يَدْخُلُ هذه الدَّارَ فَوَقَفَ عَلَىٰ سَطْحِهَا، أَوْ دَخَلَ دِهْلِيزَهَا حَنِثَ**)؛ لأن السطح من الدار، ألا ترىٰ أن المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج إلىٰ سطح المسجد، وقيل: في عرفنا لا يحنث. «هداية»، ووفَّق «الكمال» بحَمْلِ الحنث علىٰ سطح له سَاتِرٌ وعدمِه علىٰ مقابله، وفي «البحر»: والظاهر عدم الحنث في الكل؛ لأنه لا يسمَّىٰ داخلاً عرفاً، (**وإنْ وَقَفَ فِي طَاقِ البَابِ**) وكان (**بِحَيْثُ إِذَا أَغلَقَ البَابُ كَانَ خَارجاً**) عنه (**لَمْ يَحْنَثْ**)؛ لأن الباب لإحراز الدار وما فيها، فلم يكن الخارج من الدار. (**وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكلُ الشِّوَاءَ، فَهُوَ**) أي: حَلِفُه (**عَلَىٰ اللَّحْمِ**) المشويّ فقط (**دُونَ**) غيره مما يشوىٰ مثل (**البَاذِنْجَانِ وَالجَزَرِ**) ونحوه؛ لأنه المراد عند الإطلاق، إلا أن ينوي مُطلق ما يُشْوَىٰ؛ لمكان الحقيقة، (**وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكُلُ الطَّبِيخَ فَهُوَ عَلَىٰ مَا يُطْبَخُ مِنَ اللَّحْمِ**) استحساناً اعتباراً للعُرف، وهذا، لأن التعميم متعذر فيُصْرَف إلىٰ خاص هو متعارف وهو اللحم المطبوخ بالماء، إلا إذا نوىٰ غير ذلك؛ لأن فيه تشديداً علىٰ نفسه كما في «الهداية»، (**وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكلُ الرُّؤوسَ، فَيَمِينُهُ**) مقصورة (**عَلَىٰ مَا يُكْبَسُ**) أي: يدخل (**فِي التَّنَانِيرِ وَيُبَاعُ فِي**) ذلك (**المِصْرِ**) أي: مصر الحالف؛ لأنه لا يُمكن حمله علىٰ العموم؛ إذ الإنسان لا يقصد بيمينه رؤوس الجراد والعصافير ونحو ذلك؛ فكان المراد منه المتعارف، قال في «الهداية»: وفي «الجامع الصغير»: لو حلف لا يأكل رأساً فهو

وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكُلُ الخُبْزَ فَيمِينُهُ عَلىٰ مَا يَعْتَادُ أَهْلُ البَلَدِ أَكْلَه خُبْزاً، فَإنْ أَكَلَ خُبْزَ القَطَائِفِ أَوْ خُبْزَ الأَرْزِ بِالعِرَاقِ لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَبِيعُ أَوْ لا يَشْتَرِي أَوْ لا يُؤَاجِرُ فَوَكَّلَ بِذَلِكَ لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَتَزَوَّجُ، أَوْ لا يُطَلِّقُ، أَوْ لا يُعْتِق، فَوَكَّلَ بِذلِكَ حَنِثَ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَجْلِسُ عَلىٰ الأَرْضِ فَجَلَسَ عَلىٰ بِسَاطٍ أَوْ حَصِيرٍ، لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَجْلِسُ عَلىٰ سَرِيرٍ، فَجَلَسَ عَلىٰ سَرِيرٍ فَوْقَهُ بِسَاطٌ حَنِثَ، وإنْ جَعَلَ فَوْقَهُ سَرِيراً آخَرَ فَجَلَسَ عَلَيْهِ لَمْ يَحْنَثْ...

علىٰ رأس البقر والغنم عند «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: علىٰ الغنم خاصة، وهذا اختلاف عصر وزمان، كان العرف في زمنه فيهما، وفي زمنهما في الغنم خاصة، وفي زماننا بقي علىٰ حسب العادة كما هو المذكور في «المختصر». اهـ **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَأْكُلُ الخُبْزَ فَيَمِينُهُ)** مقصورة **(عَلَىٰ مَا يَعْتَادُ أَهْلُ)** ذلك **(البَلَدِ)** أي: بلد الحالف **(أَكْلَه خُبْزاً)**؛ لما مر من أن العرف هو المعتبر، **(فَإِنْ أَكَلَ خُبْزَ القَطَائِفِ أَوْ خُبْزَ الأَرْزِ بِالعِرَاقِ لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأن القطائف لا يسمىٰ خبزاً مطلقاً، إلا إذا نواه؛ لأنه يحتمله، وخبز الأرز غير معتاد عند أهل العراق؛ حتىٰ لو كان في بلدة طعامُهم ذلك يحنث. **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَبِيعُ أَوْ لا يَشْتَرِي أَوْ لا يُؤَاجِرُ فَوَكَّلَ)** الحالفُ غيرَه **(بِذَلِكَ)** الفعل **(لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأن حقوق هذه العقود ترجع إلىٰ العاقد؛ فلم يوجد ما هو الشرط وهو العقد من الآمر الثابت له حكم العقد، إلا أن ينوي ذلك؛ لأن فيه تشديداً علىٰ نفسه، أو يكون الحالف ذا سلطان لا يتولّىٰ العقد بنفسه؛ لأنه يمنع نفسه عما يعتاده، حتّىٰ لو كان الوكيل هو الحالف يحنث كما في «الهداية»، **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَتَزَوَّجُ، أَوْ لا يُطَلِّقُ، أَوْ لا يُعْتِق فَوَكَّلَ)** غيره **(بِذلِكَ)** الفعل **(حَنِثَ)**؛ لأن الوكيل في هذه العقود سفير ومعبر[1]، ولهذا لا يضيفه[2] إلىٰ نفسه، بل إلىٰ الآمر[3]، وحقوق العقد[4] ترجع إلىٰ الآمر لا إليه، «هداية». **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَجْلِسُ عَلَىٰ الأَرْضِ فَجَلَسَ عَلَىٰ بِسَاطٍ أَوْ حَصِيرٍ، لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأنه لا يسمىٰ جالساً علىٰ الأرض، بخلاف ما إذا حال بينه وبينها لباسه، لأنه تبع له، فلم يعتبر حائلاً **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَجْلِسُ عَلَىٰ سَرِيرٍ)** معين **(فَجَلَسَ عَلَىٰ سَرِيرٍ)** أي: علىٰ السرير المحلوف عليه وكان **(فَوْقَهُ بِسَاطٌ)** أو حصير **(حَنِثَ)** لأنه يعد عرفاً جالساً عليه **(وإنْ جَعَلَ فَوْقَهُ سَرِيراً آخَرَ فَجَلَسَ عَلَيْهِ لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأنه لَم يجلس علىٰ السرير المحلوف عليه، وإنما جلس علىٰ غيره؛ إذ الجلوس حينئذ ينسب إلىٰ الثاني؛ ولذا قيدنا بالمعين؛ إذ لو كان يمينه علىٰ غير معين

---

(١) السفير: هو الرسول المصلح بين القوم ومنه الوكيل سفيراً، والمعبر: هو الذي يعبر ما يقع بينه وبين الموكل من الآمر الذي وكله فيه. البناية شرح الهداية (٢٢٢/٦).

(٢) أي: الوكيل، أي: التزوج والإعتاق والطلاق. شرح الهداية للكنوي (٥٩/٤).

(٣) في هذه الأشياء الثلاثة التزوج والإعتاق والطلاق. المصدر السابق.

(٤) وهي وجوب المهر في التزوج، ووقع الطلاق، ووقع العتاق. البناية شرح الهداية (٢٢٢/٦).

وإنْ حَلَفَ لا يَنَامُ عَلىٰ فِراشٍ فَنَامَ عَلَيْهِ وفَوْقَهُ قِرَامٌ حَنِثَ، وإنْ جَعَلَ فَوْقَهُ فِراشاً آخَرَ لَمْ يَحْنَثْ. وَمَنْ حَلَفَ بِيَمِينٍ، وقَالَ «إنْ شَاءَ اللهُ» مُتَّصِلاً بِيَمِينِهِ، فَلا حِنْثَ عَلَيْهِ، وإنْ حَلَفَ لَيَأتِيَنَّهُ إنِ اسْتَطَاعَ فَهَذَا عَلىٰ اسْتِطَاعَةِ الصِّحَّةِ دُونَ القُدْرَةِ. وَإنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلاناً حِيناً أوْ زَمَاناً، أوِ الحِينَ أوِ الزَّمَانَ فَهُوَ عَلىٰ سِتَّةِ أشْهُرٍ، وَكَذلِكَ الدَّهْرُ عِنْدَ «أبِي يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٍ». وَلَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ أيَّاماً فَهُوَ عَلىٰ ثَلاثَةِ أيَّامٍ، وَلَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ الأيَّامَ فَهُوَ عَلىٰ عَشَرَةِ أيَّامٍ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»، ....

يحنث؛ لوجود الجلوس علىٰ سرير. **(وإنْ حَلَفَ لا يَنَامُ عَلىٰ فِرَاشٍ)** معين كما تقدم[1] **(فَنَامَ عَلَيْهِ وفَوْقَهُ قِرَامٌ)** أي: ستر **(حَنِثَ)**، لأنه تبع للفراش فيعد نائماً عليه، **(وإنْ جَعَلَ فَوْقَهُ فِراشاً آخَرَ لَمْ يَحْنَثْ)**؛ لأن مثل الشيء لا يكون تبعاً له؛ فقطعت النسبة عن الأول. **(وَمَنْ حَلَفَ بِيَمِينٍ، وقَالَ: إنْ شَاءَ اللهُ)** أو إلا أن يشاء الله **(مُتَّصِلاً بِيَمِينِهِ)** سواء كان مقدماً أو مؤخراً **(فَلا حِنْثَ عَلَيْهِ)** ولا بد من الاتصال؛ لأنه بعد الفراغ رجوع، ولا رجوع في اليمين، **(وإنْ حَلَفَ لَيَأتِيَنَّهُ)** غداً مثلاً **(إن اسْتَطَاعَ فَهَذَا)** الحلف **(عَلىٰ اسْتِطَاعَةِ الصِّحَّةِ)** وهي سلامة الآلات والأسباب مع عدم المانع؛ لأنه المتعارف، والأيمان مبنية علىٰ العرف **(دُونَ القُدْرَةِ)** الحقيقية المقارنة للفعل؛ لأنه غير متعارف، قال في «الهداية»: وهذا لأن حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل، ويطلق الاسم علىٰ سلامة الآلات وصحة الأسباب في المتعارف، فعند الإطلاق ينصرف إليه[2]، ويصح نية الأول ديانة[3]، لأنه حقيقة كلامه، ثم قيل يصح قضاءً، لما بينا[4]، وقيل: لا يصح، لأنه خلاف الظاهر[5]. اهـ. قال في «الفتح»: وهو الأوجه. **(وَإنْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلاناً حِيناً أوْ زَمَاناً)** منكراً **(أوِ الحِينَ أوِ الزَّمَانَ)** معرفاً **(فَهُوَ عَلىٰ سِتَّةِ أشْهُرٍ)** من حين حلفه؛ لأنه الوسط فينصرف عند الإطلاق إليه، وإن نوىٰ غيره من أحد معانيه فهو علىٰ ما نواه؛ لأنه حقيقة كلامه **(وَكَذلِكَ الدَّهْرُ عِنْدَ «أبِي يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٍ»)** قال «الإسبيجابي» في شرحه: وقال «أبو حنيفة»: لا أدري ما الدهر، فإن كانت له نية فهو علىٰ ما نوىٰ، ومن أصحابنا من قال: الدهر بالألف واللام هو الأبد عندهم، وإنَّما الخلاف في المنكر، ومثله في «الهداية» وشرح «الزاهدي» بزيادة: وهو الصحيح، ثم قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»؛ لأنه لم ينقل عن أهل اللغة فيه تقدير معلوم، فلم يجز إثباته، بل يرجع إلىٰ نية الحالف. اهـ واختاره الأئمة «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة». «تصحيح» **(وَلَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ أيَّاماً فَهُوَ عَلىٰ ثَلاثَةِ أيَّامٍ)**؛ لأنه [اسم][6] جمع ذكر منكراً فتناول أقل الجمع، وهو الثلاث **(وَلَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ الأيَّامَ فَهُوَ عَلىٰ عَشَرَةِ أيَّامٍ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»)**، لأنه جمع ذكر معرفاً فينصرف إلىٰ أقصىٰ ما

---

(١) أي: كما تقدم آنفاً من الجلوس علىٰ سرير.
(٢) أي: إلىٰ المتعارف. البناية شرح الهداية (٦/١٦١).
(٣) أي: في استطاعة الفعل، فيما بينه وبين الله تعالىٰ. المصدر السابق.
(٤) من حقيقة كلامه.
(٥) لما بينا أن الأول هو المتعارف، وفيه تخفيف علىٰ نفسه. شرح العناية بهامش شرح فتح القدير (٥/١١٠).
(٦) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما اثبتناه من المخطوط والهداية.

وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: عَلَىٰ أيَّامِ الأسْبُوعِ، ولَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ الشُّهُورَ فَهُوَ عَلَىٰ عَشَرَةِ أشْهُرٍ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»، وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: عَلَىٰ اثْنَيْ عَشَرَ شَهْراً. وَإذَا حَلَفَ لا يَفْعَلُ كَذَا تَرَكَهُ أَبَداً، وإنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّ كَذَا فَفَعَلَهُ مَرَّةً وَاحِدَةً بَرَّ فِي يَمِينِهِ. وَمَنْ حَلَفَ لا تَخْرُجُ امْرَأتُهُ إلا بِإذْنِه؛ فَإذِنَ لَهَا مَرَّةً فَخَرَجَتْ ثُمَّ خَرَجَتْ مَرَّةً أخْرَىٰ بِغَيْرِ إذْنِهِ حَنِثَ، وَلا بُدَّ مِنْ إذْنٍ فِي كُلِّ خُرُوجٍ، وإنْ قَالَ: «إلا أنْ آذَنَ لَكِ» فَأذِنَ لَهَا مَرَّةً ثُمَّ خَرَجَتْ بَعْدَهَا بِغَيْرِ إذْنِهِ لَمْ يَحْنَثْ. وإذَا حَلَفَ لا يَتَغَدَّىٰ فالغَدَاءُ الأكْلُ مِنْ طُلُوعِ الفَجْرِ إلَىٰ الظُهْرِ، والعَشَاءُ مِنْ صَلاةِ الظُّهْرِ إلَىٰ نِصْفِ اللَيْلِ، ....

يذكر بلفظ الجمع، وذلك عشرة. «هداية»، **(وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: عَلَىٰ أيَّامِ الأسْبُوعِ)**؛ لأن اللام للمعهود، وهو الأسبوع، لأنه يدور عليها، **(ولَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ الشُّهُورَ فَهُوَ عَلَىٰ عَشَرَةِ أشْهُرٍ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»، وقَالا: عَلَىٰ اثْنَيْ عَشَرَ شَهْراً)**، لما ذكرنا أن الجمع المعرف عنده ينصرف إلىٰ أقصىٰ ما ذكر بلفظ الجمع وهو العشرة، وعندهما ينصرف إلىٰ المعهود وهو أشهر العام الاثنا عشر، لأنه يدور عليها، قال «جمال الإسلام»: الصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده الأئمة المذكورون قبله. «تصحيح». **(وَإذَا حَلَفَ لا يَفْعَلُ كَذَا تَرَكَهُ أَبَداً)**؛ لأن يمينه وقعت علىٰ النفي، والنفي لا يختص بزمان دون زمان، فحمل علىٰ التأبيد، **(وإنْ حَلَفَ لَيَفْعَلَنَّ كَذَا فَفَعَلَهُ مَرَّةً وَاحِدَةً بَرَّ فِي يَمِينِهِ)**؛ لأن المقصود إيجاد الفعل، وقد أوجده، ولا يحنث إلا بوقوع اليأس منه، وذلك بموته أو بفوت محل الفعل. **(وَمَنْ حَلَفَ لا تَخْرُجُ امْرَأتُهُ إلا بِإذْنِه)** أو بأمره أو بعلمه، **(فَأذِنَ لَهَا)** أو أمرها **(مَرَّةً فَخَرَجَتْ)** ورجعت **(ثُمَّ خَرَجَتْ مَرَّةً أخْرَىٰ بِغَيْرِ إذْنِهِ)** أو بأمره أو بعلمه **(حَنِثَ)** في حلفه **(ولا بُدَّ)**، لعدم الحنث **(مِنْ إذْنٍ)** أو أمر أو علم **(فِي كُلِّ خُرُوجٍ)**، لأن المستثنىٰ خروج مخصوص بالإذن، وما وراءه داخل في الحظر العام، ولو نوىٰ الإذن مرة يصدق ديانةً لا قضاءً، لأنه محتمل كلامه، لكنه خلاف الظاهر[1]. «هداية». ولو قال: «كلما خرجت فَقَدْ أذنت لك» سقط إذنه كما في «الجوهرة»، **(وإنْ قَالَ: إلا أنْ)** أو حتىٰ **(آذَنَ لَكِ)** أو آمرك **(فَأذِنَ لَهَا)** أو أمرها **(مَرَّةً وَاحِدَةً ثُمَّ خَرَجَتْ بَعْدَهَا بِغَيْرِ إذْنِهِ)** أو أمره **(لَمْ يَحْنَثْ)** في حلفه؛ لأن ذلك للتوقيت، فإذا أذن مرة فقد انتهىٰ الوقت وانتهىٰ الحلف بانتهائه، **(وإذَا حَلَفَ لا يَتَغَدَّىٰ فالغَدَاءُ هُوَ الأكْلُ)** الذي يُقْصَد به الشبع عادة ويعتبر عادةُ كل بلدة في حقهم، حتىٰ لو شبع بشرب اللبن يحنث البدوي لا الحضري. «زيلعي» **(مِنْ طُلُوعِ الفَجْرِ إلَىٰ الظُهْرِ)**، وفي «البحر» عن «الخلاصة»، طلوع الشمس قال: وينبغي اعتماده للعرف، زاد في «النهر»: وأهل مصر يسمونه فطوراً إلىٰ ارتفاع الضحىٰ الأكبر فيدخل وقت الغداء فيعمل بعرفهم، قلت: وكذا أهل دمشق الشام «در». **(والعَشَاءُ مِنْ صَلاةِ الظُّهْرِ إلَىٰ نِصْفِ اللَيْلِ)**، وفي «البحر» عن «الإسبيجابي»: وفي عرفنا وقت العشاء بعد صلاة العصر، قلت: وهو

---

(١) لكونه مخالفاً لمقتضىٰ الباء. البناية شرح الهداية (١٦٢/٦).

والسُّحُورُ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ إِلَىٰ طُلُوعِ الفَجْرِ. وإِنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ دَيْنَهُ إِلَىٰ قَرِيبٍ فَهُوَ مَا دُونَ الشَّهْرِ، وإِنْ قَالَ « إِلَىٰ بَعِيدٍ » فَهُوَ أَكْثَرُ مَنَ الشَّهْرِ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَسْكُنُ هذِهِ الدَّارَ فَخَرَجَ منهَا بِنَفْسِهِ وتَرَكَ فِيهَا أَهْلَهُ وَمَتاعَهُ حَنِثَ. وَمَنْ حَلَفَ لَيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ، أَوْ لَيَقْلِبَنَّ هذَا الحَجَرَ ذَهَباً انْعَقَدَت يَمِينُهُ وَحَنِثَ عَقِيبَهَا. وَمَنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ فُلاناً دَيْنَهُ اليَوْمَ فَقَضَاهُ ثُمَّ وَجَدَ فُلانٌ بَعْضَهُ زُيُوفاً، أَوْ نَبَهْرَجَةً، أَوْ مُسْتَحَقَّةً، لَمْ يَحْنَثْ، وإِنْ وَجَدَهَا رَصَاصاً أَوْ سَتُوقَةً حَنِثَ. وَمَنْ حَلَفَ لا يَقْبِضُ دَيْنَهُ دِرْهَماً دُونَ دِرهَمٍ فَقَبَضَ بَعْضَهُ، لَمْ يَحْنَثْ.......

عرف مصر والشام. « در » **(والسُّحُورُ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ إِلَىٰ طُلُوعِ الفَجْرِ)**، لأنه مأخوذ من السحر، ويطلق علىٰ ما يقرب منه، وهو نصف الليل. **(وإِنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ دَيْنَهُ إِلَىٰ قَرِيبٍ فَهُوَ مَا دُونَ الشَّهْرِ)**؛ لأن ما دونه يعد قريباً عرفاً، **(وإِنْ قَالَ: « إِلَىٰ بَعِيدٍ » فَهُوَ أَكْثَرُ مَنَ الشَّهْرِ)** وكذا الشهر؛ لأن الشهر وما زاد عليه يعد بعيداً، ولهذا يقال عند بعد العهد: ما لقيتك منذ شهر، كما في « الهداية ».
(وَمَنْ حَلَفَ لا يَسْكُنُ هذِهِ الدَّارَ)، أو البيت، أو المحلة **(فَخَرَجَ منهَا بِنَفْسِهِ وتَرَكَ فِيهَا أَهْلَهُ وَمَتاعَهُ حَنِثَ)**؛ لأنه يعد ساكناً ببقاء أهله ومتاعه فيها عرفاً، فإن السوقي عامة نَهاره في السوق، ويقول: أسكن سكة كذا، ثم قال « أبو حنيفة »: لا بدَّ من نقل كلّ المتاع حتىٰ لو بقي وَتِدٌ حنث؛ لأن السكنىٰ ثبتت بالكل فتبقىٰ ما بقي شيء منه. وقال « أبو يوسف »: يعتبر نقل الأكثر، لأن نقل الكل قد يتعذر. وقال « محمد »: يعتبر نقلُ ما تقومُ به السكنىٰ، لأن ما وراء ذلك ليس من السكنىٰ، قالوا: هذا أحسن وأرفق بالناس، كذا في « الهداية ». وفي « الدر » عن « العيني »: وعليه الفتوىٰ. **(وَمَنْ حَلَفَ لَيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ، أَوْ لَيَقْلِبَنَّ هذَا الحَجَرَ ذَهَباً انْعَقَدَت يَمِينُهُ)**؛ لإمكان البرّ حقيقة بإقدار الله تعالىٰ، فينعقد يمينه **(وَحَنِثَ عَقِيبَهَا)** للعجز عادة، بخلاف ما إذا حلف: ليشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه حيث لا يحنث؛ لأن شرب مائه ولا ماء فيه لا يتصور، والأصلُ في ذلك: أن إمكان البرّ في المستقبل شرطُ انعقاد اليمين؛ إذ لا بد من تصوّر الأصل لتنعقد في حق الحلف، وهو الكفارة. **(وَمَنْ حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ فُلاناً دَيْنَهُ اليَوْمَ)** مثلاً **(فَقَضَاهُ)** إيّاهُ **(ثُمَّ وَجَدَ فُلانٌ بَعْضَهُ)** أو كله **(زُيُوفاً)** وهي: ما يقبله التجار ويردّه بيت المال **(أَوْ نَبَهْرَجَةً)**[1] وهي: ما يردّه كل منهما **(أَوْ مُسْتَحَقَّةً)** للغير: **(لَمْ يَحْنَثْ)** الحالفُ؛ لوجود الشرط؛ لأن الزيوف والنبهرجة من الدراهم، غير أنَّها مَعيبة، والعيبُ لا يعدم الجنس، ولذا لو تجوز بها صار مستوفياً، وقبضُ المستَحَقَّة صحيح فلا يرتفع بردّه البرُّ المتحقق، كما في « الهداية ». **(وإِنْ وَجَدَهَا رَصَاصاً أَوْ سَتُوقَةً)** -بالفتح- أردأ من النبهرجة. وعن « الكرخي »: الستوقة عندهم ما كان الصُّفْر أو النُّحَاس هو الغالب الأكثر فيه، « مغرب ». وقيل: ما كان داخله نحاس وخارجه فضة **(حَنِثَ)** في يمينه؛ لأنَّهما ليسا من جنس الدراهم حتىٰ لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسَّلَم. « هداية ». **(وَمَنْ حَلَفَ لا يَقْبِضُ دَيْنَهُ دِرْهَماً دُونَ دِرهَمٍ)** أي: متفرقاً **(فَقَبَضَ بَعْضَهُ، لَمْ يَحْنَثْ)** بمجرد

---

(١) البهرج: الدرهم الذي فضته رديئة. المغرب / بهرج /.

حَتَّىٰ يَقْبِضَ جَمِيعَهُ مُتَفَرِّقاً، وإِنْ قَبَضَ دَيْنَهُ فِي وَزْنَتَيْـنِ لَـمْ يَتَشَـاغَلْ بَيْنَـهُمَا إلا بَعَمَـلِ الـوَزْنِ لَـمْ يَحْنَـثْ، وَلَيْسَ ذلِكَ بِتَفْرِيقٍ. وَمَنْ حَلَفَ لَيَأْتِيَنَّ البَصْرَةَ فَلَمْ يَأْتِهَا حَتَّىٰ مَاتَ، حَنِثَ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ.

قبض البعض، بل (**حَتَّىٰ يَقْبِضَ جَمِيعَهُ مُتَفَرِّقاً**)؛ لأن الشرط قبضُ الكل، لكنه بوصف التفرق؛ لأنه أضاف القبض إلىٰ دين معروف مضاف إليه فَيَنْصَـرف إلىٰ كلـه، فـلا يحنـث إلا بـه. «هدايـة». (**وإِنْ قَبَضَ دَيْنَهُ فِي وَزْنَتَيْنِ**) أو أكـثر، و(**لَـمْ يَتَشَـاغَلْ بَيْنَـهُمَا إلا بَعَمَـلِ الـوَزْنِ لَـمْ يَحْنَـثْ، وَلَيْـسَ ذلِـكَ بِتَفْرِيقٍ**)؛ لأنه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة عادة؛ فيصـير هـذا القـدر مستثنىٰ عنـه. «هدايـة».

(**وَمَنْ حَلَفَ لَيَأْتِيَنَّ البَصْرَةَ**) مثلاً (**فَلَمْ يَأْتِهَا حَتَّىٰ مَاتَ، حَنِثَ فِـي آخِـرِ جُـزْءٍ مِـنْ أَجْـزَاءِ حَيَاتِـهِ**)؛ لأن يمينه انعقدت مطلقة غير مؤقتة فتبقىٰ ما دام البرّ موجوداً، فإذا مات وقع اليأس؛ فيضاف الحنـث إلىٰ آخر جزء من أجزاء حياته، قال في «الينابيع»: حتىٰ إذا حلف بطلاق امرأته فـلا مـيراث لَـها إذا لَم يكن دخل بِها، ولا عدة عليها، وإن كان دخل بِها فلها الميراث وعليها العدة أبعد الأجلين بِمنْزلة الفارِّ، ولو ماتت هي لَم تطلق؛ لأن شرط البر [لم][1] يتعذر بِموتِها. «جوهرة».

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع والصواب ما اثبتناه من المخطوط والجوهرة.

كتاب الدعوى

الْمُدَّعِي: مَنْ لا يُجْبَرُ عَلَىٰ الْخُصُومَةِ إذَا تَركَهَا. وَالْمُدَّعىٰ عَلَيْهِ: مَنْ يُجْبَرُ عَلَىٰ الْخُصُومَةِ. وَلا تُقْبَلُ الدَّعْوَىٰ حَتَّىٰ يَذْكُرَ شَيْئاً مَعْلُوماً فِي جِنْسِهِ وَقَدْرِهِ، فَإِنْ كَانَ عَيْناً فِي يَدِ الْمُدّعىٰ عَلَيْهِ كُلِّفَ إحْضَارَهَا لِيُشِير إلَيْهَا بِالدَّعْوىٰ، ....

كتاب الدعوىٰ[1]: كفَتْوَىٰ، وألفها للتأنيث فلا تُنَوَّنُ، وجمعها دَعَاوَىٰ كفتاوىٰ، كما في « الدرر »، وجزم في « المصباح » بكسرها علىٰ الأصل،وبفتحها فيهما محافظة علىٰ ألـف التـأنيث. وهـي لغـةً: قولٌ يَقْصِد به الإنسانُ إيجابَ حق علىٰ غيره. وشرعاً: إخبارٌ بحق له علـىٰ غـيره عنـد الحـاكم. ولمـا كانت مسائل الدعوىٰ متوقفة علىٰ معرفة المدعِي والمدعىٰ عليه، ومعرفةُ الفرق بينهما مـن أهـم مـا تبتنىٰ علىه بدأ المصنف بتعريفهما، فقال: (**الْمُدَّعِي: مَـنْ لا يُجْبَرُ عَلَـىٰ الْخُصُومَـةِ إذَا تَركَـها**)؛ لأنه طالب (**وَالْمُدَّعىٰ عَلَيْهِ: مَنْ يُجْبَرُ عَلَىٰ الْخُصُومَةِ**)؛ لأنــه مطلـوب. قـال في « الهدايـة »: وقـد اختلفـت عبارات المشايخ في الفرق بين المدعِي والمدعىٰ عليه؛ فمنها ما قـال في « الكتـاب »، وهـو حـد تـام صحيح، وقيل: المدعِي مَنْ لا يستحق إلا بحجة كالخارج[2]، والمدعىٰ عليـه مـن يكـون مسـتحقاً[3] بقوله من غير حُجة كذي اليد[4]، وقيـل: المدعـي مَـنْ يلتمـس غـير الظـاهر[5]، والمدعـىٰ عليـه: مـن يتمسك بالظاهر[6]، وقال « محمد » في « الأصل »: المدعىٰ عليه هو المنكر، وهذا صحيح، لكن الشأن في معرفته، والترجيح بالفقه عند الحذاق من أصحابنا؛ لأن الاعتبار للمعاني دون الصور؛ فإن المـودَع إذا قال: « رددت الوديعة » فالقول له مع اليمين وإن كان مدعياً للرد صورة؛ لأنَّـه ينكـر الضمـان. اهــ. (**وَلا تُقْبَلُ الدَّعْوَىٰ**) من المدعىٰ ويلزم بِـها حضـور المدعـىٰ عليـه والمدعـىٰ بـه والجـوابُ (**حَتَّـىٰ يَذْكُرَ**) المدعي (**شَيْئاً مَعْلُوماً فِي جِنْسِهِ**) كبرّ أو شعير أو ذهب أو فضة (**وَقَدْرِهِ**) ككذا قفيزاً أو مثقـالاً أو درهماً؛ لأن فائدة الدعوىٰ الإلزامُ بواسطة إقامة الحجة، والإلزامُ في المجهول لا يتحقق. (**فَإنْ كَـانَ**) المدعـىٰ بـه (**عَيْنـاً فِـي يَـدِ الْمُدّعـىٰ عَلَيْـهِ كُلِّـفَ**) المدعـىٰ عليـه (**إحْضَارَهَا لِيُشِـير إلَيْـهَا**) المدعــي (**بِالدَّعْوىٰ**) والشهودُ بالشهادة، والمدعىٰ عليه بالاسـتحلاف؛ لأن الإعـلام بـأقصىٰ مـا يمكـن شـرطٌ،

---

(١) الدعوىٰ لغةً: بمعنىٰ الدعاء، قال الله تعالىٰ: ﴿ دَعْوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ فِيـهَا سَلامٌ وَآخِـرُ دَعْوَاهُـمْ أَنِ الْحَمْـدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِين ﴾ [يونس: ١٠]، وشرعاً: إضافة الشخص الشيء إلىٰ نفسه حال المنزاعة. فتح باب العناية (١٦٢/٣).

(٢) أي: الذي يدعي عيناً في يد رجل فإنه لا يستحق إلا بحجة، يعني البينة أو الإقرار. البناية شرح الهداية (٣١٤/٩).

(٣) **تنبيه**: لعل العبارة غير صحيحه، لأن المدعي عليه من يدفع استحقاق غيره. كذا نبـه عليـه اللكنـوي في شـرح الهداية (٣/٦).

(٤) أي: كصاحب اليد فإنه لا يحتاج إلىٰ بينته واستحقاقه بقوله هذا ملكي وأنا واضع اليد. المصدر السابق.

(٥) إذ الظاهر أن الأملاك في يد المالك. البناية شرح الهداية (٣١٤/٩).

(٦) إذا الظاهر براءة الذمة. شرح الهداية للكنوي (٣/٦).

وإنْ لَمْ تَكنْ حَاضِرَةً ذَكَرَ قيمتَها، وإنِ ادَّعَىٰ عَقَاراً حَدَّدَهُ، وَذَكَرَ أَنَّهُ فِي يَدِ المُدَّعىٰ عَلَيْهِ، وَأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ، وإنْ كَانَ حَقّاً فِي الذِّمَّةِ ذَكَرَ أَنَّهُ يُطَالِبُهُ به. فإذا صَحَّتِ الدَّعْوَىٰ سَأَلَ القَاضِي المُدَّعىٰ عَلَيْهِ عَنْهَا، فَإنِ اعْتَرَفَ قَضَىٰ عَلَيْهِ بِهَا، وإنْ أنكرَ سَأَلَ المُدَّعِيَ البَيِّنَةَ، فَإنْ أَحْضَرَهَا قَضَىٰ بِها، وإنْ عَجزَ عَنْ ذلكَ وطَلَبَ يَمِينَ خَصْمِهِ اسْتَحْلَفَ عَلَيْهَا. ....

وذلك بالإشارة في المنقولات لأن النقل ممكن، والإشارة أبلغ في التعريف، **(وإنْ لَمْ تَكنْ)** العين **(حَاضِرَةً)** بأن كانت هالكة، أو في نقلها مؤنة **(ذَكَرَ قيمتَها)**، ليصير المدعىٰ به معلوماً؛ لأن القيمة تعرفها معنًىٰ. «هداية». **(وإنِ ادَّعَىٰ عَقَاراً حَدَّدَهُ)**؛ لأنه تعذر التعريف بالإشارة لتعذر النقل، فصار إلىٰ التحديد؛ فإن العقار يعرف به، ويذكر الحدود الأربعة، وأسماء أصحابها وأنسابهم[1]، ولا بد من ذكر الجدِّ في الصحيح، إلا أن يكون صاحب الحد مشهوراً؛ فيكتفي بذكره[2]؛ لحصول المقصود. وإن ذكر ثلاثة من الحدود يكتفي بها عندنا، خلافاً «لزفر»، بخلاف ما إذا غلط في الرابع، لأنه يختلف به المدعي ولا كذلك بتركها، وكما يشترط التحديد في الدعوىٰ يشترط في الشهادة. «هداية». **(وَذَكَرَ أَنَّهُ فِي يَدِ المُدَّعىٰ عَلَيْهِ)**؛ لأنه إنَّما ينتصب خصماً إذا كان في يده، ولا يكفي تصديق المدعىٰ عليه أنه في يده، بل لا تثبت اليد فيه إلا بالبينة أو علم القاضي هو الصحيح نفياً لتهمة المواضعة، إذ العقار عساه في يد غيرهما، بخلاف المنقول، لأن اليد فيه مشاهدة. «هداية» **(وَأَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ)**، لأن المطالبة حقه، فلا بد من طلبه، ولأنه يحتمل أن يكون مرهوناً في يده أو محبوساً بالثمن في يده، وبالمطالبة يزول هذا الاحتمال، وعن هذا قالوا في المنقول: يجب أن يقول في يده بغير حق. «هداية». **(وإنْ كَانَ)** المُدعىٰ به **(حَقّاً)** أي: ديناً **(فِي الذِّمَّةِ ذَكَرَ أَنَّهُ يُطَالِبُهُ بِهِ)** لأن صاحب الذمة قد حضر؛ فلم يبق إلا المطالبة. **(فَإذا صَحَّتِ الدَّعْوَىٰ)** من المدعي **(سَأَلَ القَاضِي المُدَّعىٰ عَلَيْهِ عَنْهَا)**، لينكشف له وجه الحكم **(فَإنِ اعْتَرَفَ)** بدعواه **(قَضَىٰ عَلَيْهِ بِهَا)**، لأنه غير متهم في حق نفسه **(وإنْ أنكرَ سَأَلَ المُدَّعِيَ البَيِّنَةَ)**[3]؛ لإثبات ما ادعاه **(فَإنْ أَحْضَرَهَا قَضَىٰ بِها)**، لظهور صدقها **(وإنْ عَجزَ عَنْ ذلكَ وطَلَبَ يَمِينَ خَصْمِهِ اسْتَحْلَفَ)** القاضي **(عَلَيْهَا)**[4] ولا بد من طلبه؛ لأن اليمين حقه، وأجمعوا علىٰ التحليف بلا طلب في دعوىٰ الدين علىٰ الميت، كما في «الدر» وغيره.

---

(١) أي: أسماء أصحاب حدود العقار وأنسابهم، بأن يقال: فلان بن فلان بن فلان. البناية شرح الهداية (٣١٨/٩).

(٢) أي: إذا كان صاحب الحد مشهوراً كأبي حنيفة، ومحمد بن الحسن، وابن أبي ليلىٰ رحمهم الله يكتفي بذكر الرجل بدون نسبه. البناية شرح الهداية (٣١٨/٩).

(٣) لقوله ﷺ: «: «ألك بينة»، قال: لا: قال: فلك يمينه»، أخرجه مسلم في الإيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار (١٣٩).

(٤) أي: علىٰ الدعوىٰ، وللحديث في التعليق السابق.

فَإِنْ قَالَ « لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ » وطَلَبَ اليَمِينَ لَمْ يُسْتَحْلَفْ عِنْدَ « أبي حَنِيفَةَ ». ولا تُرَدُّ اليَمِينُ عَلَىٰ المُدَّعِي، ولا تُقْبَلُ بَيِنَةُ صَاحِبِ اليَدِ فِي المِلْكِ المُطْلَقِ. وَإِذَا نَكَلَ المُدَّعىٰ عَلَيْهِ عَنِ اليَمِينِ قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنُّكولِ، وَلَزِمَهُ مَا ادُّعِيَ عَلَيْهِ. وَيَنْبَغِي لِلْقَاضِي أنْ يَقُولَ لَهُ: « إِنِّي أعْرِضُ اليَمِينَ عَلَيْكَ ثَلاثاً، فَإِنْ حَلَفْتَ، وَإِلا قَضَيْتُ عَلَيْكَ بِمَا ادَّعَاهُ »، فَإِذَا كَرَّرَ العَرْضَ ثَلاثَ مَرَّاتٍ قَضَىٰ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ........................

[مطلب في اليمين]

(فَإِنْ قَالَ) المُدَّعِي: **(لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ)** يعني في المصر **(وطَلَبَ اليَمِينَ لَمْ يُسْتَحْلَفْ عِنْدَ « أبي حَنِيفَةَ »)**، وقال « أبو يوسف »: يستحلف؛ لأن اليمين حقه؛ فإذا طالبه به يجيبه. و« لأبي حنيفة » أن ثبوت الحق في اليمين مرتب علىٰ العجز عن إقامة البينة؛ فلا يكون حقه دونه، كما إذا كانت البينة حاضرة في المجلس، و« محمد » مع « أبي يوسف » فيما ذكر « الخصاف »، ومع « أبي حنيفة » فيما ذكر « الطحاوي » كما في « الهداية »، وفي « التصحيح »: قال « جمال الإسلام »: الصحيح قول « أبي حنيفة »، وعليه مشىٰ « المحبوبي » و« النسفي » وغيرهما. اهـ قَيَّدَ بحضورها، لأَنَّها لو كانت غائبة حُلِّفَ اتفاقاً، وقَدَّرَ الغيبة في « المجتبىٰ » بمسيرة السفر. **(ولا تُرَدُّ اليَمِينُ عَلَىٰ المُدَّعِي)** لحديث: « البَيِّنَةُ عَلَىٰ المُدَّعِي، وَاليَمِينُ عَلَىٰ مَنْ أَنْكَرَ »[1]، وحديث « الشاهد واليمين » ضعيف[2]، بل رده « ابن مَعين »، بل أنكره الراوي كما في « الدر » عن « العيني ». **(ولا تُقْبَلُ بَيِّنَةُ صَاحِبِ اليَدِ فِي المِلْكِ المُطْلَقِ)**؛ لأنَّها لا تفيد أكثر مما تفيده اليد، فلو أقام الخارج البينة كانت بينته أولىٰ؛ لأَنَّها أكثر إثباتاً؛ لأنَّها تُظهر الملك له، بخلاف ذي اليد فإن ظاهر الملك ثابت له باليد؛ فلم تثبت له شيئاً زائداً. قيَّدَ بالملك المطلق احترازاً عن المقيد بدعوىٰ النتاج، وعن المقيد بما إذا ادعيا تَلَقِّيَ الملك من واحد وأحدهما قابض. أو ادَّعَيَا الشراء من اثنين، وأَرَّخَا، وتاريخُ ذي اليد أَسْبَقُ، فإنه -في هذه الصُّوَر- تُقْبَلُ بينة ذي اليد بالإجماع، وتَمامُه في « العناية ». **(وَإِذَا نَكَلَ المُدَّعىٰ عَلَيْهِ عَنِ اليَمِينِ قُضِيَ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ، وَلَزِمَهُ مَا ادُّعِيَ عَلَيْهِ)**؛ لأن النكول دَلَّ علىٰ كونه باذلاً عنده أو مُقِرًّا عندهما؛ إذ لولا ذلك لأقدم علىٰ اليمين إقامةً للواجب ودفعاً للضرر عن نفسه، فيرجح هذا الجانب **(وَ)** لكن **(يَنْبَغِي لِلْقَاضِي أنْ)** يُنْذر المدعىٰ عليه؛ بأن **(يَقُولَ لَهُ: إِنِّي أعْرِضُ عَلَيْكَ اليَمِينَ ثَلاثاً، فَإِنْ حَلَفْتَ)** فبها **(وَإِلا قَضَيْتُ عَلَيْكَ بِمَا ادَّعَاهُ)** خصمُك، وهذا الإنذار لإعلامه بالحكم؛ إذ هو موضع الخفاء **(فَإِذَا كَرَّرَ)** القاضي **(العَرْضَ)** عليه **(ثَلاثَ مَرَّاتٍ)** وهو علىٰ نكوله **(قَضَىٰ عَلَيْهِ بِالنُّكُولِ)**، قال في « الهداية »: وهذا

---

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١١٠/٣) والبيهقي في السنن الكبرىٰ (١٢٣/٨).

(٢) روىٰ مسلم عن ابن عباس ﷺ: « أن النبي ﷺ قضىٰ بيمين وشاهد »، أخرجه مسلم في الأقضية، باب: القضاء باليمين والشاهد (١٧١٢).

وَإنْ كَانَتِ الدَّعْوَىٰ نِكَاحاً لَمْ يُسْتَحْلَفِ الْمُنْكِرُ عِنْدَ « أبِي حَنِيفَةَ ». وَلا يُسْتَحْلَفُ فِي النِّكَاحِ، والرَّجْعَةِ، والفَيْءِ فِي الإيلاءِ، وَالرِّقِّ، والاسْتِيلادِ، والنَّسَبِ، والوَلاءِ، والحُدُودِ. وَقَالَ « أبُو يُوسُفَ » و« مُحَمَّدٌ »: يُسْتَحْلَفُ فِي ذلِكَ كُلِّهِ، إلا فِي الحُدود وَالقِصَاص. وَإذَا ادَّعَىٰ اثْنَانِ عَيْناً فِي يَدِ آخَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَزْعُمُ أنَّهَا لَهُ وَأقَامَا البَيِّنَةَ قُضِيَ بِهَا بَيْنَهُمَا، وإنِ ادَّعَىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِكَاحَ امْرَأةٍ وأقَامَا البَيِّنَةَ لَمْ يُقْضَ بِوَاحِدَةٍ مِنَ البَيِّنَتَينِ، ويُرْجَعُ إلىٰ تَصْدِيقِ المَرْأةِ لأحَدِهِمَا...

التكرار ذكره « الخصاف »، لزيادة الاحتياط والمبالغة في إبلاء[1] العذر؛ فأما المذهب فإنه لو قضىٰ بالنكول بعد العرض مرة جاز لما قدمنا[2]، هو الصحيح، والأول أولىٰ؛ ثم النكول قد يكون حقيقياً، كقوله: « لا أحلف » وقد يكون حكمياً بأن يسكت، وحكمه حكم الأول إذا علم أنه لا آفة به من طرش أو خرس، هو الصحيح. اهـ **(وَإنْ كَانَتِ الدَّعْوَىٰ نِكَاحاً)** منه أو منها، وأنكره الآخر **(لَمْ يُسْتَحْلَفِ الْمُنْكِرُ)** منهما **(عِنْدَ « أبِي حَنِيفَةَ »)**؛ لأن النكول عنده بذل، والبذل لا يجري في هذه الأشياء المذكورة بقوله: **(وَلا يُسْتَحْلَفُ فِي)** إنكار **(النِّكَاحِ، والرَّجْعَةِ)** بعد العدة **(والفَيْءِ فِي الإيلاءِ)** بعد المدة **(وَالرِّقِّ، والاسْتِيلادِ)** إذا أنكره السيد، ولا يتأتىٰ عكسه، لثبوته بإقراره **(والنَّسَبِ، وَالوَلاءِ)** عتاقةً أو مُوَالاة **(والحُدُودِ وَقَالا: يُسْتَحْلَفُ)** المنكر **(فِي ذلِكَ كُلِّهِ، إلا فِي الحُدود)**؛ لأن النكول عندهما إقرار، والإقرار يجري في هذه الأشياء، لكنه إقرار فيه شبهة، والحدود تندرئ بالشبهات، والفتوىٰ علىٰ قولهما كما نقله في « التصحيح » عن « قاضي خان » و« الفتاوىٰ الكبرىٰ » و« التتمة » و« الخلاصة » و« مختارات النوازل » و« الزوزني » في « شرح المنظومة » و« فخر الإسلام » عن « البزدوي » و« النسفي » في « الكنز » و« الزيلعي » في شرحه، ثم قال: واختار المتأخرون من مشايخنا أن القاضي ينظر في حال المدعىٰ عليه، فإن رآه متعنتاً يحلفه آخذاً بقولهما، وإن رآه مظلوماً لا يحلفه آخذاً بقول الإمام، وهو نظير ما اختاره « شمس الأئمة » في التوكيل بالخصومة من غير رِضا الخصم. اهـ

[مطلب فيما يدعيه الرجلان]

(وَإذَا ادَّعَىٰ اثْنَانِ عَيْناً فِي يَدِ آخَرَ) و **(كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَزْعُمُ أنَّهَا لَهُ وَأقَامَا البَيِّنَةَ قُضِيَ بِهَا)** أي: بالعين المدعىٰ بها **(بَيْنَهُمَا)** نصفين[3]؛ لاستوائهما في سبب الاستحقاق وقبول المحل الاشتراك. **(وإن ادَّعىٰ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِكَاحَ امْرَأةٍ)** حية **(وأقَامَا البَيِّنَةَ)** علىٰ ذلك **(لَمْ يُقْضَ بِوَاحِدَةٍ مِنَ البَيِّنَتَيْنِ)**؛ لعدم أولوية إحداهما، وتعذر الحكم بهما لعدم قبول المحل اشتراكهما **(ورَجَعَ إلىٰ تَصْدِيقِ المَرْأةِ لأحَدِهِمَا)**؛ لأن النكاح مما يحكم به بتصادقهما، قال في « الهداية »: وهذا[4] إذا لم

---

(١) أي: إظهار. شرح الهداية للكنوي (١٣/٦).

(٢) من أن النكول بذل أو إقرار.

(٣) لما روىٰ النسائي في السنن الكبرىٰ (٤٨٧/٣)، عن أبي موسىٰ رضي الله عنه « أن رجلين ادعيا دابة وجداها عند رجل فأقام كل واحد منهما شاهدين أنها دابته فقضىٰ بها النبي ﷺ بينهما نصفين ».

(٤) أي: الحكم المذكور. شرح الهداية للكنوي (٥٢/٦).

وَإِن ادَّعَىٰ اثْنَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَىٰ مِنْهُ هذَا العَبْدَ وأَقَامَا البَيِّنَةَ فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ العَبْدِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ، وإِنْ شَاءَ تَرَكَ، فَإِنْ قَضَىٰ القَاضِي بَيْنَهُمَا بِه فَقَالَ أَحَدُهُمَا «لا أَخْتَارُ» لَمْ يَكُنْ لِلآخَرِ أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَهُ، وإِن ذَكَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَارِيخاً فَهُوَ لِلأَوَّلِ مِنْهُمَا، وإِنْ لَمْ يَذْكُرَا وَمَعَ أَحَدِهِمَا قَبْضٌ فَهُوَ أَوْلَىٰ بِهِ. ....

تُوَقَّتْ[1] البينتان، فأما إذا وقتتا فصاحبُ الوقت الأول أولىٰ[2]، وإن أقرت لأحدهما قبل إقامة البينة فهي امرأته لتصادقهما[3]، فأن أقام الآخر البينة قضىٰ بِها؛ لأن البينة أقوىٰ من الإقرار، ولو تفرد أحدهما بالدعوىٰ والمرأة تجحد فأقام البينة وقضىٰ بِها القاضي ثم ادعىٰ الآخر وأقام البينة علىٰ مثل ذلك لا يَحكم بِها؛ لأن القضاء بالأول صح فلا ينقض بِما هو مثله بل دونه، إلا أن يوقت شهود الثاني سابقاً؛ لأنه ظهر الخطأ في الأول بيقين، وكذا إذا كانت المرأة في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بينة الخارج إلا علىٰ وجه السَّبْق[4]. اهـ. قَيَّدْنا بحياة المرأة، لأنَّها إذا كانت ميتة قضىٰ به بينهما؛ لأن المقصود الميراث وهو يقبل الاشتراك، وعلىٰ كل واحد نصف المهر، ويرثان ميراث زوج واحد، وتمامه في «الخلاصة». **(وَإِن ادَّعَىٰ اثْنَانِ)** علىٰ ثالث ذي يد **(كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنَّهُ اشْتَرَىٰ مِنْهُ)** أي: من ذي اليد **(هذَا العَبْدَ)** مثلاً **(وأَقَامَا البَيِّنَةَ)** علىٰ ذلك قُبلَتَا، وثبت لَهما الخيار، لأنه لَم يَسْلم لكل منهما سوىٰ النصف **(فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَخَذَ نِصْفَ العَبْدِ بِنِصْفِ الثَّمَنِ، وإِنْ شَاءَ تَرَكَ)** لتفريق الصفقة عليه **(فَإِنْ قَضَىٰ بِهِ القَاضِي بَيْنَهُمَا وَقَالَ أَحَدُهُمَا)** بعد القضاء له: **(لا أَخْتَارُ)** ذلك وتركه **(لَمْ يَكُنْ لِلآخَرِ أَنْ يَأْخُذَ جَمِيعَهُ)** لأن بالقضاء انفسخ عقد كل واحد في نصفه، فلا يعود إلا بعقد جديد قيَّدْنا بِما بعد القضاء لأنه لو كان قبل القضاء كان للآخر أن يأخذ جميعه؛ لأنه يدعي الكل والحجة قامت به ولَم ينفسخ سببه[5]، وزال المانع وهو مزاحمة الآخر كما في «الهداية». **(وإِن ذَكَرَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تَارِيخاً)**؛ وكان تاريخ أحدهما أسبق **(فَهُوَ لِلأَوَّلِ مِنْهُمَا)**؛ لأنه أثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه أحد، فاندفع الآخر به، ولو وُقِّتَت إحداهما ولَم تُوَقَّت الأخرىٰ فهو لصاحب الوقت؛ لثبوت ملكه في ذلك الوقت، فاحتمل الآخر أن يكون قبله أو بعده؛ فلا يقضي له بالشك. «هداية» **(وإِنْ لَمْ يَذْكُرَا)** تاريخاً؛ أو ذكرا تاريخاً واحداً، أو أرخ أحدهما دون الآخر **(وَ)** كان **(مَعَ أَحَدِهِمَا قَبْضٌ فَهُوَ أَوْلَىٰ)**؛ لأن تمكنه من قبضه يدل علىٰ سبق شرائه، ولأنه قد استويا في

---

(١) أي: لم يذكرا تاريخاً. المصدر السابق.

(٢) لأنه لا معارض له. المصدر السابق.

(٣) علىٰ الزوجية. المصدر السابق.

(٤) أي: إلا علىٰ وجه: أن بينته شهدوا أن نكاحه قبل نكاح الأول فحينئذ ينقض نكاح الأول لظهور الخطأ فيه بيقين. البناية شرح الهداية (٣٨٤/٩).

(٥) وهو الشراء. شرح الهداية للكنوي (٥٣/٦)

وإن ادَّعَىٰ أحَدُهُمَا شِرَاءً والآخَرُ هِبَةً وقَبْضاً وأقَامَا البَيِّنَةَ ولا تَارِيخَ مَعَهُمَا فَالشِّرَاءُ أوْلَىٰ. وإن ادَّعَىٰ أحَدُهُمَا الشِّرَاءَ وادَّعَتِ امْرَأةٌ أنَّهُ تَزَوَّجَهَا عَلَيْه، فَهُمَا سَوَاءٌ. وَإن ادَّعَىٰ أحَدُهُمَا رَهْناً وَقَبْضاً والآخَرُ هِبَةً وَقَبْضاً فَالرَّهْنُ أولىٰ. وَإنْ أقَامَ الخَارِجَانِ البَيِّنَةَ عَلَىٰ المِلْك وَالتَّارِيخ فَصَاحِبُ التَّارِيخِ الأبْعَدِ أوْلىٰ. وَإنْ ادَّعَيَا الشِّرَاءَ مِنْ وَاحِدٍ وَأقَامَا البينَةَ عَلَىٰ التَّارِيخَيْن فَالأوَّلُ أوْلَىٰ، وإنْ أقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَينَةً عَلَىٰ الشِّرَاءِ مِنْ آخَرَ وَذَكَرَا تَارِيخاً فَهُمَا سَوَاءٌ، وَإنْ أقَامَ الخَارِجُ البَينَةَ عَلَىٰ مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ وَأقَامَ صَاحِبُ اليَدِ البَيِّنَة عَلَىٰ مِلْكٍ أقْدَمَ تَارِيخاً كَانَ أوْلىٰ، ....

الإثبات فلا تزول اليد الثابتة بالشك. **(وإن ادَّعَىٰ)** اثنان علىٰ ثالث ذي يد **(أحَدُهُمَا شِرَاءً)** منه **(والآخَرُ هِبَةً وقَبْضاً وأقَامَا البَيِّنَةَ)** علىٰ ذلك **(ولا تَارِيخَ مَعَهُمَا فَالشِّرَاءُ أوْلَىٰ)**، لأنه أقوىٰ لكونه معاوضة من الجانبين، ولأنه يثبت بنفسه، بخلاف الهبة فإنه يتوقف علىٰ القبض. **(وإن ادَّعَىٰ أحَدُهُمَا الشِّرَاءَ وادَّعَتِ امْرَأةٌ أنَّهُ تَزَوَّجَهَا عَلَيْه[1]، فَهُمَا سَوَاءٌ)**[2]، لاستوائهما في القوة[3]؛ لأن كلاً منهما[4] معاوضة من الجانبين، ويُثبِتُ الملك بنفسه. **(وَإن ادَّعَىٰ أحَدُهُمَا رَهْناً وَقَبْضاً والآخَرُ هِبَةً وَقَبْضاً فَالرَّهْنُ أوْلىٰ)**. قال في « الهداية »: وهذا استحسان، وفي القياس الهبة أوْلَىٰ؛ لأنَّها تثبتُ الملك، والرهن لا يثبته، وجه الاستحسان أن المقبوض بحكم الرهن مضمون، وبحكم الهبة غير مضمون، وعقد الضمان أولىٰ. اهـ **(وَإنْ أقَامَ)** المدعيان **(الخَارِجَانِ البَيِّنَةَ عَلَىٰ المِلْك وَالتَّارِيخ)** المختلف **(فَصَاحِبُ التَّارِيخِ الأبْعَدِ)** أي: الأسبق تاريخاً **(أوْلىٰ)**؛ لأنه أثبت أنه أول المالكين فلا يُتَلَقَّىٰ الملك إلا من جهته ولَم يَتَلَقَّ الآخر منه. **(وَإنْ ادَّعَيَا الشِّرَاءَ مِنْ وَاحِدٍ)** أي: غير ذي يدٍ لئلا يتكرر مع ما سبق **(وَأقَامَا البينَةَ عَلَىٰ التَّارِيخَيْن)** المختلفين، **(فَالأوَّلُ أوْلَىٰ)** لما، بينا أنه أثبته في وقت لا منازع له فيه. **(وإنْ أقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَينَةً عَلَىٰ الشِّرَاءِ مِنْ آخَرَ)** بأن قال أحدهما: اشتريت من زيد، والآخر من عمرو **(وَذَكَرَا تَارِيخاً)** متفقاً أو مختلفاً **(فَهُمَا سَوَاءٌ)**؛ لأنهما يثبتان الملك لبائعهما؛ فيصيران كأنَّهما أقاما البينة علىٰ الملك من غير تاريخ؛ فيخير كل منهما بين أخذ النصف بنصف الثمن وبين الترك. **(وَإنْ أقَامَ الخَارِجُ البَينَةَ عَلَىٰ مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ وَأقَامَ صَاحِبُ اليَدِ البَيِّنَة عَلَىٰ مِلْكٍ أقْدَمَ تَارِيخاً كَانَ)** ذو اليد **(أوْلىٰ)**؛ لأن البينة مع التاريخ متضمنة معنىٰ الدفع، قال في « الهداية »، وشرح « الزاهدي »: وهذا عند « أبي حنيفة » و« أبي يوسف »، وهو رواية عن « محمد »، وعنه: لا تقبل بينة ذي اليد، وعلىٰ قولهما اعتمد « المحبوبي » و« النسفي » وغيرهما كما هو الرسم[5]. « تصحيح ».

---

(١) صورته: ادعىٰ أحد الاثنين أنه اشترىٰ هذا العبد من فلان ذي اليد، وادعت امرأة أنه، أي أن هذا المدعىٰ عليه، تزوجها عليه، أي علىٰ العبد، وأقام كل منهما البينة. البناية شرح الهداية (٣٨٨/٩).

(٢) أي: المدعي والمرأة سواء، أي يقضىٰ بالعبد بينهما نصفين. المصدر السابق.

(٣) أي: في قوة الدعوة بالبينة. المصدر السابق.

(٤) أي: من الشراء والتزوج. المصدر السابق.

(٥) أي: العادة المستمرة. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

وَإِنْ أَقَامَ الخَارِجُ وَصَاحِبُ اليَدِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بينَة بِالنتَاجِ فَصَاحِبُ اليَدِ أَوْلَى، وَكَذَلِكَ النَّسْجُ فِي الثِّيَابِ التِي لا تُنْسَجُ إلا مَرَّةً وَاحِدَةً، وَكلُّ سَبَبٍ فِي المِلْكِ لا يَتَكَرَّرُ فَهُوَ كَذَلِكَ، وَإِنْ أَقَامَ الخَارِجُ البَينَةَ عَلَى المِلك وصاحب اليَدِ بَيِّنةً عَلَى الشِّرَاءِ مِنْهُ كَانَ أَوْلَى، ....

(وَإِنْ أَقَامَ الخَارِجُ وَصَاحِبُ اليَدِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بيِّنَةً بِالنِّتَاجِ)[1] من غير تاريخ أو أرخا تاريخاً واحداً، بدليل ما يأتي **(فَصَاحِبُ اليَدِ أَوْلَى)**؛ لأن البينة قامت على ما لا تدل عليه اليد فاستويا، وترجحت بينة ذي اليد؛ فيقضى له، ولو تَلقى كل واحد منهما الملكَ من رجل وأقامَ البيِّنة على النتاج عنده[2] فهو بِمنْزلة إقامتها على النتاج في يد نفسه[3]؛ لما ذكرنا، ولو أقام أحدهما البينة على الملك المطلق والآخر على النتاج فصاحب النتاج أولى أيَّهُما كان، لأن البينة قامت على أولية الملك؛ فلا يثبت للآخر إلا بالتلقي من جهته، وكذا إذا كانت الدعوى بين خارجين فبينة النتاج عنده أولى؛ لما ذكرناه[4]، ولو قضى بالنتاج لصاحب اليد ثم أقام ثالثٌ البينةَ على النتاج يقضى له؛ إلا أن يعيدها ذو اليد؛ لأن الثالث لَم يصر مَقْضِيّاً عليه بتلك القضية، وكذا المقضيُّ عليه بالملك إذا أقام البينة على النتاج تقبل بينته وينقض القضاء؛ لأنه بِمنْزلة النص[5]. «هداية» **(وَكَذَلِكَ)** أي: مثل النتاج **(النَّسْجُ فِي الثِّيَابِ التِي لا تُنْسَجُ إلا مَرَّةً وَاحِدَةً)** كالكرباس[6] **(وَ)** كذا **(كلُّ سَبَبٍ فِي المِلْكِ لا يَتَكَرَّرُ)** كغزل قطن، وحلب لبن، وجَزِّ صوف[7]، ونحو ذلك؛ لأنه في معنى النتاج فإن كان يتكرر كالبناء والغرس قضى به للخارج بِمنْزلة الملك المطلق، وإن أشكل يرجع به إلى أهل الخبرة، فإن أشكل عليهم قضى به للخارج، وتَمامه في «الهداية» **(وَإِنْ أَقَامَ الخَارِجُ البَينَةَ عَلَى المِلْكِ)** المطلق **(وَصَاحِبُ اليَدِ بَيِّنَةً عَلَى الشِّرَاءِ مِنْهُ كَانَ)** صاحب اليد **(أَوْلَى)**؛ لأنه أثبت تلقي

---

(١) أي: على أن هذه الدابة نتجت وولدت عنده. شرح الهداية للكنوي (٦١/٦).

(٢) أي: عند من تلقى منه. وصورته: عبدٌ في يد رجل ادعاه آخر أنه عبده اشتراه من فلان وأنه ولد له في ملك فلان الذي باعه وأقام على ذلك بينه، وأقام صاحب اليد بينة أنه عبده واشتراه من فلان يريد رجل آخر، وأنه قد ولد في ملك فلان الذي باعه قضى لذي اليد، لأن كل واحد خصم في إثبات نتاج بائعه كما هو خصم في إثبات ملك بائعه. البناية شرح الهداية (٣٩٥/٩).

(٣) أي: لو حضر البائعان وأقام البينة، على النتاج كان ذو اليد أولى. المصدر السابق.

(٤) من أنه يدل على أولية الملك. المصدر السابق.

(٥) لدلالته على الأولية قطعاً، فكان القضاء واقعاً على خلافه كالقضاء الواقع على خلاف النص. البناية شرح الهداية (٣٩٦/٩).

(٦) الكرباس: ثوب غليظ من القطن. معجم لغة الفقهاء / كرباس /.

(٧) بأن أقام رجل البينة أن صوفه جزه من غنمه وأقام ذو اليد البينة على مثل ذلك كان ذو اليد أولى. البناية شرح الهداية (٣٩٦/٩).

وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا البَيِّنَةَ عَلَىٰ الشِّرَاءِ مِنَ الآخَرِ وَلا تَارِيخ مَعَهُمَا تَهَاتَرَتِ البَيِّنَتَان. وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُ المُدَّعِيَيْنِ شَاهِدَيْنِ وَالآخَرُ أَرْبَعَةً فَهُمَا سَوَاء. وَمَن ادَّعَىٰ قِصَاصاً عَلَىٰ غَيْرِه فَجَحَدَ اسْتُحْلِفْ، فَإِنْ نَكَلَ عَنِ اليَمِينِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ لَزِمَهُ القِصَاصُ، وَإِنْ نَكَلَ فِي النَّفْسِ حُبِسَ حَتَّىٰ يُقِرَّ أَوْ يَحْلِفَ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: يَلْزَمُهُ الأَرْشُ فِيهِمَا. وَإِذَا قَالَ المُدَّعِي «لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ» قِيلَ لِخَصْمِهِ «أَعْطِهِ كَفِيلاً بِنَفْسِكَ ثَلاثَةَ أيامٍ» فَإِنْ فَعَلَ..........

الملك منه، فصار كما إذا أقر بالملك له ثم ادعىٰ الشراء منه، **(وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا البَيِّنَةَ عَلَىٰ الشِّرَاءِ مِنَ الآخَرِ وَلا تَارِيخ مَعَهُمَا تَهَاتَرَتِ[1] البَيِّنَتَانِ)** ويترك المدعىٰ به في يد ذي اليد. قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: يقضي بالبينتين، ويكون للخارج. اهـ قال في «التصحيح»: وعلىٰ قولهما اعتمد المصححون، وقد رجحوا دليلهما قولاً واحداً. اهـ **(وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُ المُدَّعِيَيْنِ شَاهِدَيْنِ وَ)** أقام **(الآخَرُ أَرْبَعَةً)** أو أكثر **(فَهُمَا سَوَاء)** لأن كل شهادة علة تامة، وكذا لو كانت إحداهما أعدل من الأخرىٰ؛ لأن العبرة لأصل العدالة، إذ لا حد للأعدلية[2] كما في «الدر». **(وَمَن ادَّعَىٰ قِصَاصاً عَلَىٰ غَيْرِه فَجَحَدَهُ)** المدعىٰ عليه **(اسْتُحْلِفْ)** إجماعاً؛ لأنه منكر **(فَإِنْ نَكَلَ عَنِ اليَمِينِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ لَزِمَهُ القِصَاصُ، وَإِنْ نَكَلَ فِي النَّفْسِ حُبِسَ حَتَّىٰ يُقِرَّ أَوْ يَحْلِفَ)** وهذا عند «أبي حنيفة»؛ لأن النكول عنده بَذْلٌ معنىٰ، والأطراف ملحقة بالأموال؛ فيجري فيها البذل، ولهذا تُسْتَبَاح بالإباحة كقلع السن عند وجعه وقطع الطرف عند وقوع الآكلة، بخلاف النفس؛ فإن أمرها أعظم، ولا تستباح بحال، ولهذا لو قال له: «اقْتُلْنِي» فقتله تجب الدية، **(وَقَالا: يَلْزَمُهُ الأَرْشُ فِيهِمَا)**؛ لأن النكول عندهما إقرار فيه شبهة؛ فلا يثبت به القصاص، ويثبت به الأرش، قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول الإمام مشىٰ المصححون. **(وَإِذَا قَالَ المُدَّعِي: لِي بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ)** في المصر **(قِيلَ لِخَصْمِهِ أَعْطِهِ كَفِيلاً بِنَفْسِكَ ثَلاثَةَ أيامٍ)**؛ لئلا يُغَيِّب نفسه فيضيع حقه، والكفالة بالنفس جائزة عندنا، وأخذ الكفيل لمجرد الدعوىٰ استحسان عندنا؛ لأن فيه نظراً للمدعي، وليس فيه كثير ضرر بالمدعىٰ عليه، والتقدير بثلاثة أيام مروي عن «أبي حنيفة»، وهو «الصحيح»، ولا فرق في الظاهر[3] بين الخامل[4] والوجيه[5] والحقير من المال والخطير[6] كما في «الهداية»، **(فَإِنْ فَعَلَ)** أي: أعطىٰ كفيلاً

---

(١) أي: تساقطت. المصدر السابق.

(٢) أي: فلا يقع الترجيح بها لاحتمال أن يجد الآخر ما هو أعدل فلا يستقر الحكم علىٰ حاله. تكملة حاشية ابن عابدين (٢٩/٧). الجزء الثاني.

(٣) أي: في ظاهر الرواية. البناية شرح الهداية (٣٣٨/٩).

(٤) الخامل: من خمل الرجل خمولاً إذا كان ساقط القدر. المصدر السابق.

(٥) وهو الذي له وجاهة وقدر بين الناس. المصدر السابق.

(٦) أي: ولا فرق أيضاً بين الحقير الذي ليس له قدر في الاتصاف بالمالية وبين الخطير وهو الذي له كثرة بالمالية. البناية شرح الهداية (٣٣٨/٩).

وَإلا أمرَ بمُلازَمَتِهِ، إلا أنْ يَكُونَ غَرِيباً عَلَىٰ الطَّرِيقِ فَيُلازِمُهُ مِقْدَارَ مَجْلِسِ القَاضِي. وَإنْ قَالَ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ «هذَا الشَّيءُ أوْدَعَنِيهِ فُلانٌ الغَائِبُ أوْ رَهَنَهُ عِنْدِي، أوْ غَصَبْتُهُ مِنْهُ» وَأقَامَ بَيِّنَةً عَلَىٰ ذَلِكَ فَلا خُصُومَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ المُدَّعِي..

بنفسه فيها **(وَإلا أمرَ بمُلازَمَتِهِ)**، لئلا يذهب حقه، **(إلا أنْ يَكُونَ)** المدعَىٰ عليه **(غَرِيباً)** مسافراً **(عَلَىٰ الطَّرِيقِ فَيُلازِمُهُ مِقْدَارَ مَجْلِسِ القَاضِي)** فقط، وكذا لا يكفل إلا إلىٰ آخر المجلس؛ فالاستثناء منصرف إليهما؛ لأن في أخذ الكفيل والملازمة زيادة علىٰ ذلك إضراراً به يمنعه عن السفر، ولا ضرر في هذا المقدار ظاهراً. «هداية». **(وَإذا قَالَ المُدَّعىٰ عَلَيْهِ)** في جواب مدعي الملك: **(هذَا الشَّيءُ)** المدعىٰ به، مَنقولاً كان أو عقاراً **(أوْدَعَنِيهِ فُلانٌ الغَائِبُ)** أو أعارَنيه، أو أجَّرَنيه **(أوْ رَهَنَهُ عِنْدِي، أوْ غَصَبْتُهُ مِنْهُ)** أي: من الغائب **(وَأقَامَ بَيِّنَةً عَلَىٰ ذَلِكَ)**، وقال الشهود: نعرفه باسمه ونسبه أو بوجهه، وشرط «محمد» معرفته بوجهه أيضاً، قال في «البزازية»: وتعويل الأئمة علىٰ قول «محمد». اهـ. **(فَلا خُصُومَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ المُدَّعِي)**؛ لأنه أثبت ببينته أن يده ليست بيد خصومة، وقال «أبو يوسف»: إن كان الرجل صالحاً فالجواب كما قلنا[1]، وإن كان معروفاً بالحِيل لا تندفع عنه الخصومة، قال في «الدر»: وبه يؤخذ، واختاره في «المختار»، وهذه مُخَمَّسة كتاب الدعوىٰ[2]؛ لأن فيها أقوال خمسة علماء[3] كما بسط في «الدرر»، أو لأن صُورَها خمس. اهـ. قَيَّدنا بدعوىٰ الملك،

---

(١) أي: تندفع الخصومة كما قامت البينة. البناية شرح الهداية (٩/٣٧٧).

(٢) أي: هذه المسألة من مسائل كتاب الدعوىٰ من «الأصل» أي: المبسوط. وتسمىٰ المخمسة لما فيها من خمسة أوجه، لأن ذا اليد قال: هذه وديعة أو عارية أو إجارة أو رهن، أو غصب، أو تسمىٰ بخمسة لأن فيها خمسة أقاويل للعلماء. البناية شرح الهداية (٩/٣٧٩).

(٣) ذكرها ابن عابدين في حاشيته (٤/٣٦٤): الأول: ما في «الكتاب» وهو قول أبي حنيفة رحمه الله، وهو: أن تندفع خصومة المدعي لأن البينة أثبتت أن يده ليست بيد خصومة. الثاني: قول أبي يوسف رحمه الله واختاره في «المختارات» المدعىٰ عليه إن كان صالحاً فكما قال الإمام وإن معروفاً بالحيل لم تندفع عنه لأنه قد يدفع ماله إلىٰ مسافر يرده إياه ويشهد فيحتال لإبطال حق غيره فإذا تهمه به القاضي لا يقبله. الثالث: قول محمد رحمه الله إن الشهود إذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لابد معرفته بالوجه والاسم والنسب، وفي «البزازية» تعويل الأئمة علىٰ قول محمد، وفي «العمادية» لو قالوا: نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذكر في شيء من الكتب وفيه قولان وعند الإمام لابد أن يقول: نعرفه باسمه ونسبه وتكفي معرفة الوجه واتفقوا علىٰ أنهم لو قالوا: أودعه رجل لا نعرفه لم تندفع. والرابع: قول أبي شبرمة رحمه الله إنها لا تندفع عنه مطلقاً لأنه تعذر إثبات الملك لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه، قلنا مقتضىٰ البينة شيئان ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعي وهو خصم فيه فثبت، وهو كالوكيل بنقل المرأة وإقامة البينة علىٰ الطلاق. والخامس: قول ابن أبي ليلىٰ رحمه الله تندفع بدون بينة لإقراره بالملك للغائب، وقلنا إنه صار خصماً بظاهر يده فهو بإقراره يريد أن يحول حقاً مستحقاً علىٰ نفسه فلا يصدق إلا بحجة كما لو ادعىٰ تحول الدين من ذمته إلىٰ ذمة غيره. اهـ

وَإِنْ قَالَ « ابْتَعْتُهُ مِنْ الغَائِبِ » فَهُوَ خَصْمٌ، وَإِنْ قَالَ المُدَّعِي « سُرِقَ مِنِّي » وَأَقَامَ البَيِّنَةَ، وَقَالَ صَاحِبُ اليَدِ « أَوْدَعَنِيهِ فُلان » وَأَقَامَ البينَةَ لَمْ تَنْدَفِعِ الخُصُومَةُ، وَإِنْ قَالَ المُدَّعِي « ابْتَعْتُهُ مِنْ فلانٍ » وَقَالَ صَاحِبُ اليَدِ « أَوْدَعَنِيهِ فُلانٌ ذَلِكَ » سَقَطَتِ الخُصُومَةُ بِغَيْرِ بَيِّنَة. وَاليَمِينِ بِاللهِ تَعَالَىٰ دُونَ غَيْرِهِ، وتُؤَكَّدُ بِذِكْرِ أَوْصَافِهِ، وَلا يُسْتَحْلَفُ بِالطَّلاقِ ولا بِالعِتَاقِ، ....

لأنه لو كان دعواه عليه الغصب أو السرقة لا تندفع الخصومة؛ لأنه يصير خصماً بدعوىٰ الفعل عليه لا بيده، بخلاف دعوىٰ الملك، وتمامه في « الهداية ». **(وَإِنْ قَالَ: ابْتَعْتُهُ مِنْ الغَائِبِ فَهُوَ خَصْمٌ)**؛ لأنه لما زَعَمَ أن يده يد ملك اعترف بكونه خصماً. **(وَإِنْ قَالَ المُدَّعِي: سُرِقَ)** -بالبناء للمجهول- **(مِنِّي)** هذا الشيء **(وَأَقَامَ البَيِّنَةَ)** علىٰ دعواه، **(وَقَالَ صَاحِبُ اليَدِ: أَوْدَعَنِيهِ فُلان وَأَقَامَ البينَةَ)** علىٰ دعواه **(لَمْ تَنْدَفِعِ الخُصُومَةُ)**، قال في « الهداية »: وهذا قول « أبي حنيفة » و« أبي يوسف »، وهو استحسان، وقال « محمد »: تندفع، لأنه لم يدَّعِ الفعلَ عليه، فصار كما إذا قال: غُصِبَ مني -علىٰ ما لم يسم فاعله- ولَهما أن ذكر الفعل يَسْتَدْعِي الفاعل لا محالة، والظاهر أنه هو الذي في يده، إلا أنه لم يُعَيِّنه درْءاً للحد عنه شفقةً عليه وإقامةً لِحِسْبَة الستر، فصار كما إذا قال « سَرَقْتَ » بخلاف الغصب، لأنه لا حدّ فيه فلا يُحْتَرز عن كشفه. اهـ قال « الإسبيجابي »: والصحيح الاستحسان، وعليه اعتمد الأئمة المصححون. « تصحيح ». **(وَإذا قَالَ المُدَّعِي: ابْتَعْتُهُ مِنْ فلانٍ)** الغائب، **(وَقَالَ صَاحِبُ اليَدِ: أَوْدَعَنِيهِ فُلانٌ ذَلِكَ سَقَطَتِ الخُصُومَةُ)** عن المدعىٰ عليه **(بِغَيْرِ بَيِّنَة)**، لتصادقهما علىٰ أن الملك لغير ذي اليد؛ فلم تكن يده يد خصومة، إلا أن يقيم المدعىٰ البينة أن فلاناً وكله بقبضه، لإثباته كونه أحقَّ بإمساكه.

[مطلب في كيفية اليمين والاستحلاف]

(وَاليَمِين) إنَّما هي **(بِاللهِ تَعَالَىٰ دُونَ غَيْرِهِ)** لقولهﷺ: « مَنْ كَانَ مِنْكُمْ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللهِ أَوْ لِيَذَرْ »[1] **(ويُؤَكَّدُ)** أي: يغلظ اليمين **(بِذِكْرِ أَوْصَافِهِ)** تَعَالىٰ المُرْهِبَة كَقَوْلِهِ قُلْ: واللهِ الذِي لا إلـهَ إلا هُوَ عَالِمُ الغَيْبِ والشَّهادَةِ الذِي يَعْلَمُ مِنَ السِّرِّ ما يَعْلَمُ مِنَ العَلانِيةِ، وله أن يزيد علىٰ هذا أو ينقص، إلا أنه يجتنب العطف كيلا يتكرر اليمين؛ لأن المستحَقَّ عليه يمين واحدة، والاختيار فيه إلىٰ القاضي، وقيل: لا يغلظ علىٰ المعروف[2] بالصلاح، ويغلظ علىٰ غيره، وقيل: يغلظ في الخطير من المال[3] دون الحقير، كما في « الهداية ». **(وَلا يُسْتَحْلَفُ بِالطَّلاقِ ولا بِالعِتَاقِ)** في « ظاهر الرواية »،

---

(١) أخرجه البخاري في الشهادات، باب: كيف يستخلف (٢٦٧٩)، ومسلم في الأيمان، باب: النهي عن الحلف بغير الله تعالىٰ (١٦٤٦).

(٢) أي: الرجل المعروف. البناية شرح الهداية (٩/٣٤٢).

(٣) المال الخطير هو المال العظيم. المصدر السابق.

ويُسْتَحْلَفُ اليَهُودِيُّ بِاللهِ الذي أنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَىٰ مُوسىٰ، والنَّصْرَانِيُّ بِاللهِ الذي أنْزَلَ الإنْجِيلَ عَلَىٰ عِيسَىٰ وَالمَجُوسِيُّ بِاللهِ الذي خَلَقَ النَّارَ، وَلا يُحَلَّفُونَ فِي بُيُوتِ عِبَادَاتِهِمْ. وَلا يَجِبُ تَغْلِيظُ اليَمِينِ عَلَىٰ المُسْلِمِ بزَمَانٍ وَلا بِمَكَانٍ. وَمَن ادَّعىٰ أنَّهُ ابْتَاعَ مِنْ هذَا عَبْدَهُ بِأَلْفٍ فَجَحَدَ يُسْتَحْلَفُ بِاللهِ مَا بَيْنَكُمَا بَيْعٌ قَائِمٌ فِيهِ، ولا يُسْتَحْلَفُ بِاللهِ مَا بِعْتُ، ويُسْتَحْلَفُ فِي الغَصْبِ بِاللهِ مَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْكَ رَدَّهُ، ولا يَحْلِفُ بِاللهِ مَا غَصَبْتُ، وفِي النِّكاحِ بِاللهِ مَا بَيْنَكُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ فِي الحَالِ، وفِي دَعْوَىٰ الطَّلاقِ بِاللهِ مَا هِيَ بَائِنٌ مِنْكَ السَّاعَةَ بِمَا ذَكَرَتْ، ولا يُسْتَحْلَفُ بِاللهِ مَا طَلَّقْتَهَا...

قال «قاضي خان»: وبعضهم جوّز ذلك في زماننا، والصحيح «ظاهر الرواية». «تصحيح». فلو حُلِّفَ به فنكل لا يقضىٰ عليه بالنكول؛ لنكوله عما هو منهي عنه شرعاً[1]. **(ويُسْتَحْلَفُ اليَهُودِيُّ بِاللهِ الذي أنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَىٰ مُوسىٰ** عليه السلام**، والنَّصْرَانِيُّ بِاللهِ الذي أنْزَلَ الإنْجِيلَ عَلَىٰ عِيسَىٰ** عليه السلام[2]**، وَالمَجُوسِيُّ بِاللهِ الذي خَلَقَ النَّارَ)**[3] فيغلّظ علىٰ كل بمعتَقَده، فلو اكتفىٰ بالله كفىٰ كالمسلم. «اختيار». قال في «الهداية»: هكذا ذكر «محمد» في «الأصل»، ويروىٰ عن «أبي حنيفة»: أنه لا يستحلف غير اليهودي والنصراني إلا بالله، وهو اختيار بعض مشايخنا، لأن في ذكر النار مع اسم الله تعالىٰ تعظيمها، وما ينبغي أن تعظم، بخلاف الكتَابَيْن؛ لأن كُتُبَ الله تعالىٰ معظمة، والوثني لا يحلف إلا بالله تعالىٰ؛ لأن الكفرةَ بأسْرهم يعتقدون الله، قال الله تعالىٰ: ﴿وَلَئِن سَأَلْتَهُم مَّنْ خَلَقَهُمْ لَيَقُولُنَّ اللَّهُ﴾ [الزخرف: ٨٧]. اهـ. **(وَلا يُحَلَّفُونَ فِي بُيُوتِ عِبَادَاتِهِمْ)**؛ لكراهة دخولها، ولما فيه من إيهام تعظيمها. **(وَلا يَجِبُ تَغْلِيظُ اليَمِينِ عَلَىٰ المُسْلِمِ بزَمَانٍ)** كيوم الجمعة بعد العصر **(وَلا بِمَكَانٍ)** كبين الركن والمقام بمكة، وعند منبر النبي ﷺ في المدينة؛ لأن المقصود تعظيم المقسَم به، وهو حاصل بدون ذلك، وفي إيجاب ذلك تكليف القاضي حضورَها، وهو مدفوع. «هداية». **(وَمَن ادَّعىٰ أنَّهُ ابْتَاعَ)** أي: اشترىٰ **(مِنْ هذَا)** الحاضر **(عَبْدَهُ بِأَلْفٍ فَجَحَدَهُ)** المدعىٰ عليه **(اسْتَحْلَفَ بِاللهِ)** تعالىٰ **(مَا بَيْنَكُمَا بَيْعٌ قَائِمٌ فِيهِ)** أي: في هذا العبد. **(ولا يُسْتَحْلَفُ بِاللهِ مَا بِعْتَ)** هذا العبد؛ لاحتمال أنه باع ثم فسخ أو أقال **(ويُسْتَحْلَفُ)** كذلك **(فِي الغَصْبِ)** بأن يقول له: **(بِاللهِ مَا يَسْتَحِقُّ عَلَيْكَ رَدَّهُ، ولا يَحْلِفُ بِاللهِ مَا غَصَبْتُ)**؛ لاحتمال هبته أو أداء ضمانه **(وَ)** كذلك **(فِي النكاح)**، بأن يقول له: **(بِاللهِ مَا بَيْنَكُمَا نِكَاحٌ قَائِمٌ فِي الحَالِ)**؛ لاحتمال الطلاق البائن **(وفِي دَعْوَىٰ الطَّلاقِ بِاللهِ مَا هِيَ بَائِنٌ مِنْكَ السَّاعَةَ بِمَا ذَكَرَتْ)** أي: بالوجه الذي ذكرته المدعية. **(ولا يُسْتَحْلَفُ بِاللهِ مَا طَلَّقْتَهَا)**؛ لاحتمال

---

(١) انظر الحديث المتقدم ص (٦٢٣).

(٢) لقوله ﷺ لابن صوريا الأعور: «أنشدك بالله الذي أنزل التوراة علىٰ موسىٰ أهكذا تجدون حد الزاني في كتابكم»، أخرجه مسلم في الحدود، باب: رجم اليهود (١٧٠٠).

(٣) لأنه يعتقد الحرمة في النار فيمتنع من اليمين الكاذبة، فيحصل المقصود. البناية شرح الهداية (٩/٣٤٣).

وَإِذَا كَانَتْ دَارٌ فِي يَدِ رَجُلٍ ادَّعَاهَا اثْنَانِ أَحَدُهُمَا جَمِيعَهَا والآخَرُ نِصْفَهَا وَأَقَاما البَيِّنَةَ فَلِصَاحِبِ الجَمِيعِ ثَلاثَةُ أَرْبَاعِهَا ولِصَاحِبِ النِّصْفِ رُبُعُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمد»: هِيَ بَيْنَهمَا أَثْلاثاً ولَوْ كانَتْ فِي أَيْدِيهِمَا سُلِّمَتْ لِصَاحِبِ الجَمِيعِ، نِصْفُهَا علَىٰ وَجْهِ القَضَاءِ، ونِصْفُها لا عَلَىٰ وَجْهِ القَضَاءِ. وَإِذَا تَنَازَعَا فِي دَابَّةٍ وَأَقَامَ كلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بينَة أَنَّهَا نُتِجَتْ عِنْدَهُ وَذَكَرَا تَارِيخاً وَسِنُّ الدَّابَةِ يُوَافِقُ أَحَدَ التَّارِيخَيْنِ فَهُوَ أَوْلَىٰ، وَإِنْ أَشْكَلَ ذَلِكَ كَانَتْ بَيْنَهمَا.........................

تجدد النكاح بعد الإبانة، فيحلف علىٰ الحاصل، وهو صورة إنكار المنكر؛ لأنه لو حلف علىٰ السبب يتضرَّر المدَّعىٰ عليه، وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: يحلف في الجميع علىٰ السبب. إلا إذا عرض بما ذكر فيحلف علىٰ الحاصل. قال في «الهداية»: والحاصل هو الأصل عندهما، إذا كان سبباً يرتفع، وإن كان لا يرتفع فالتحليف علىٰ السبب بالإجماع، كالعبد المسلم إذا ادَّعىٰ العتق علىٰ مولاهُ، وتَمامه فيها.

[مطلب في التنازع بالأيدي]

(وَإِذَا كَانَتْ دَارٌ فِي يَدِ رَجُلٍ ادَّعَاهَا) عليه **(اثْنَانِ)** فادّعىٰ **(أَحَدُهُمَا جَمِيعَهَا و)** ادَّعىٰ **(الآخَرُ نِصْفَهَا وَأَقَاما البَيِّنَةَ)** علىٰ ذلك **(فَلِصَاحِبِ)** دعوىٰ **(الجَمِيعِ ثَلاثَةُ أَرْبَاعِهَا ولِصَاحِبِ)** دعوىٰ **(النِّصْفِ رُبُعُهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** اعتباراً لطريق المنازعة، فإن صاحب النصف لا ينازع الآخر في النصف، فسَلِمَ لَهُ، واستوت منازعتهما في النصف الآخر؛ فينتصف بينهما **(وقَالا: هِيَ بَيْنَهمَا أَثْلاثاً)** اعتباراً لطريق العَوْل؛ لأن في المسألة كُلاً ونصفاً، فالمسألة من اثنين، وتَعُولُ إلىٰ ثلاثة؛ فتقسم بينهما أثلاثاً، قال في «التصحيح»: واختار قوله «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. **(ولَوْ كانَتْ)** الدار **(فِي أَيْدِيهِمَا)** أي: المدعيين والمسألة بحالها **(سُلِّمَتْ)** الدار كلها **(لِصَاحِبِ)** دعوىٰ **(الجَمِيعِ)** ولكن يسلم له **(نِصْفُهَا علَىٰ وَجْهِ القَضَاءِ، ونِصْفُها)** الآخر **(لا عَلَىٰ وَجْهِ القَضَاءِ)**؛ لأنه خارج في النصف؛ فيقضي ببينته، والنصف الذي في يده لا يدعيه صاحبه؛ لأن مدعاه النصف، وهو في يده سالِم له، ولو لم تنصرف إليه دعواه كان ظالِماً في إمساكه، ولا قضاء بدون الدعوىٰ؛ فيترك في يده. «هداية». **(وَإِذَا تَنَازَعَا فِي دَابَّةٍ)** في يدهما، أو في يد أحدهما، أو غيرهما **(وَأَقَامَ كلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بينَة أَنَّهَا نُتِجَتْ)** -بالبناء للمجهول- **(عِنْدَهُ وَذَكَرَا تَارِيخاً)** مختلفاً **(وَسِنُّ الدَّابَةِ يُوَافِقُ أَحَدَ التَّارِيخَيْنِ فَهُوَ)** أي: صاحب التاريخ الموافق لسنها **(أَوْلَىٰ)**؛ لأن الظاهر يشهد بصدق بينته فترجح **(وَإِنْ أَشْكَلَ ذَلِكَ)** أي: سنها **(كَانَتْ بَيْنَهمَا)** إن كانت في أيديهما، أو في يد غيرهما، وإن في يد أحدهما قُضِيَ له بِها؛ لأنه سقط التوقيت وصارا كأنَّهما لَم يذكرا تاريخاً، وإن خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان، كذا ذكره «الحاكم الشهيد»، لأنه ظهر كذب الفريقين، فيترك في يد مَنْ كانت في يده، «هداية». قَيَّدَ بذكر التاريخ، لأنه لو لَم يؤرخا قضىٰ بِها لذي اليد، ولَهما إنْ في أيديهما أو في يد

وَإِذَا تَنَازَعَا دَابَّةً أَحَدُهُمَا رَاكِبُهَا وَالآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِهَا فَالرَّاكِبُ أَوْلَىٰ، وَكَذَلِكَ إِذَا تَنَازَعَا بَعِيراً وَعَلَيْهِ حِمْلٌ لأَحَدِهِمَا فَصَاحِبُ الحِمْلِ أَوْلَىٰ، وَكَذَلِكَ إِذَا تَنَازَعَا قَمِيصاً أَحَدُهُمَا لابِسُهُ وَالآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِكُمِّهِ فَاللابِسُ أَوْلَىٰ. وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي البَيْعِ فَادَّعَىٰ أَحَدُهُمَا ثَمَناً وَادَّعَىٰ البَائِعُ أَكْثَرَ مِنْهُ أَوِ اعْتَرَفَ البَائِعُ بِقَدْرٍ مِنَ الْمَبِيعِ وَادَّعَىٰ الْمُشْتَرِي أَكْثَرَ مِنْهُ وَأَقَامَ أَحَدُهُمَا البَيِّنَةَ قُضِيَ لَهُ بِهَا. وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا البَيِّنَةَ كَانَتِ البَيِّنَةُ الْمُثْبِتَةُ لِلزِّيَادَةِ أَوْلَىٰ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: إِمَّا أَنْ تَرْضَىٰ بِالثَّمَنِ الذِي ادَّعَاهُ البَائِعُ وَإِلا فَسَخْنَا البَيْعَ، وَقِيلَ لِلْبَائِعِ: إِمَّا أَنْ تُسَلِّمَ ما ادَّعاهُ الْمُشْتَرِي مِنَ الْمَبِيعِ وَإِلا فَسَخْنَا البَيْعَ. فَإِنْ لَمْ يَتَرَاضَيَا اسْتَحْلَفَ الحَاكِمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَىٰ دَعْوَىٰ الآخَرِ، يَبْتَدِئُ بِيَمِينِ الْمُشْتَرِي، ....

ثالث. (**وَإِذَا تَنَازَعَا دَابَّةً أَحَدُهُمَا رَاكِبُهَا وَالآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِلِجَامِهَا فَالرَّاكِبُ أَوْلَىٰ**)؛ لأن تصرفه أظهر، فإنه يختص بالملك، وكذا إذا كان أحدهما راكباً في السرج، والآخر رديفه؛ فالراكب في السرج أولىٰ؛ لما ذكرنا، بخلاف ما إذا كانا راكبين حيث يكون بينهما، لاستوائها في التصرف، «هداية». (**وَكَذَلِكَ**) الحكم (**إِذَا تَنَازَعَا بَعِيراً وَعَلَيْهِ حِمْلٌ لأَحَدِهِمَا**) والآخر قائد له (**فَصَاحِبُ الحِمْلِ أَوْلَىٰ**) من القائد؛ لأنه هو المتصرف. (**وَإِذَا تَنَازَعَا قَمِيصاً أَحَدُهُمَا لابِسُهُ وَالآخَرُ مُتَعَلِّقٌ بِكُمِّهِ فَاللابِسُ أَوْلَىٰ**)؛ لأنه أظهرهما تصرفاً.

[مطلب في التحالف]

(**وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي البَيْعِ**) أي: في ثمن المبيع (**فَادَّعَىٰ أَحَدُهُمَا**) أي: المشتري (**ثَمَناً وَادَّعَىٰ البَائِعُ أَكْثَرَ مِنْهُ أَوْ**) في قدره، بأن (**اعْتَرَفَ البَائِعُ بِقَدْرٍ مِنَ المَبِيعِ وَادَّعَىٰ الْمُشْتَرِي أَكْثَرَ مِنْهُ**) أي: بأكثر من القدر الذي اعترف به البائع، (**وَأَقَامَ أَحَدُهُمَا**) أي: البائع والمشتري (**البَيِّنَةَ**) علىٰ دعواه (**قُضِيَ لَهُ بِهَا**)؛ لأن في الجانب الآخر مجرد الدعوىٰ، والبينة أقوىٰ منها، (**وَإِنْ أَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنهمَا البَيِّنَةَ**) علىٰ دعواه (**كَانَتِ البَيِّنَةُ الْمُثبتَةُ لِلزِّيَادَةِ أَوْلَىٰ**)؛ لأنها أكثر بياناً وإثباتاً؛ فبينة البائع أولىٰ لو الاختلاف في الثمن، وبينة المشتري لو في قدر المبيع ولو اختلفا في الثمن والمبيع جميعاً فبينة البائع أولىٰ في الثمن وبينة المشتري في المبيع؛ نظراً إلىٰ زيادة الإثبات، (**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ**) تثبت مدعاه (**قِيلَ لِلمُشْتَرِي: إِمَّا أَنْ تَرْضَىٰ بِالثَّمَنِ الذِي ادَّعَاهُ البَائِعُ وَإِلا فَسَخْنَا البَيْعَ**) بينكما (**وَقِيلَ لِلْبَائِعِ: إِمَّا أَنْ تُسَلِّمَ ما**) أي: القدر الذي (**ادَّعاهُ الْمُشْتَرِي مِنَ المَبِيعِ وَإِلا فَسَخْنَا البَيْعَ**)؛ لأن المقصود قطع المنازعة، وهذا جهة فيه؛ لأنه ربَّما لا يَرْضَيَانِ بالفسخ، فإذا علما به يتراضيان (**فَإِنْ لَمْ يَتَرَاضَيَا**) والمبيعُ قائم (**اسْتَحْلَفَ الحَاكِمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَىٰ دَعْوَىٰ الآخَرِ**)؛ لأن كل واحد منهما مُدَّعٍ ومدّعىٰ عليه (**يَبْتَدِئُ**) الحاكم (**بِيَمِينِ الْمُشْتَرِي**) قال في «الهداية»: وهذا قول «محمد» و«أبي يوسف» آخراً، وهو رواية عن «أبي حنيفة»، وهو الصحيح. اهـ. وقال «الإسبيجابي»: يبدأ بيمين المشتري، وفي رواية بيمين البائع، وهكذا ذكر «أبو الحسن» في

فَإذَا حَلَفَا فَسَخَ القَاضِي البَيْعَ بَيْنَهُمَا، وإنْ نَكَلَ أحَدُهُمَا عَن اليَمين لَزمَهُ دَعْوَىٰ الآخَر. وَإنْ اخْتَلَفَا فِي الأجَلِ أوْ فِي شَرْطِ الخِيَارِ أوْ فِي اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الثَّمَنِ فَلا تَحَالُفَ بَيْنَهمَا، وَالقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ الخِيَارَ وَالأجَلَ مَعَ يَمِينِهِ. وَإنْ هَلَكَ المبِيعُ ثُمَّ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أبِي حَنِيفَة» و«أبِي يُوسُفَ» وَجُعِلَ القَوْلُ قَوْلَ المُشْتَرِي. وَقَالَ «محمدٌ»: يَتَحَالَفَانِ، وَيُفْسَخُ البَيْعُ عَلَىٰ قِيمَة الهَالِكِ. وَإنْ هَلَكَ أحَدُ العَبْدَيْن ....

«جامعه»، والصحيح الرواية الأولىٰ، وعليه مشىٰ الأئمة المصححون. «تصحيح». **(فَإذَا حَلَفَا فَسَخَ القَاضِي البَيْعَ بَيْنَهُمَا)** لأنه إذا تحالفا بقي العقد بلا بَدَل معين فيفسد، قال في «الهداية»: وهذا يدلّ علىٰ أنه لا ينفسخ بنفس التحالف؛ لأنه لَم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما، فيبقىٰ بيع مجهول فيفسخه القاضي قطعاً للمنازعة، أو يقال: إذا لَم يثبت البدل يبقىٰ بيعاً بلا بدل وهو فاسد، ولا بد من الفسخ في فاسد البيع. اهـ **(وإنْ نَكَلَ أحَدُهُمَا عَن اليَمين لَزمَهُ دَعْوَىٰ الآخَر)**؛ لأنه جعل باذلاً فلم تبق دعواه معارضة لدعوىٰ الآخر فلزمه القول بثبوته. «هداية». **(وَإنْ اخْتَلَفَا فِي الأجَلِ أوْ فِي شَرْطِ الخِيَارِ أوْ فِي اسْتِيفَاءِ بَعْضِ الثَّمَنِ فَلا تَحَالُفَ بَيْنَهُمَا)**، لأن هذا اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به، فأشبه الاختلاف في الحَطّ[1] والإبراء[2]، وهذا لأن بانعدامه لا يختل ما به قِوَامُ العقد، بخلاف الاختلاف في وصف الثمن[3] وجنسه[4] حيث يكون بِمنْزلة الاختلاف في القدر[5] في جريان التحالف، لأن ذلك يرجع إلىٰ نفس الثمن، فإن الثمن دين، وهو يعرف بالوصف، ولا كذلك الأجل، لأنه ليس بوصف، ألا ترىٰ أن الثمن موجود بعد مضيه. «هداية»، **(وَالقَوْلُ قَوْلُ مَنْ يُنْكِرُ الخِيَارَ وَالأجَلَ)** والاستيفاء **(مَعَ يَمِينِهِ)**؛ لأن القول قول المنكر. **(وَإنْ هَلَكَ المبِيعُ)** أي: بعد القبض قبل نقد الثمن، وكذا إذا خرج من ملكه أوْ صار بحال لا يقدر علىٰ رده بالعيب **(ثُمَّ اخْتَلَفَا)** في ثمنه **(لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ «أبِي حَنِيفَة» و«أبِي يُوسُفَ»)**؛ لأن التحالف فيما إذا كانت السلعة قائمة عرف بالنص[6]، والتحالف فيه يفضي إلىٰ الفسخ، ولا كذلك بعد هلاكها، لارتفاع العقد؛ فلم يكن بِمعناه **(وَجُعِلَ القَوْلُ قَوْلَ المُشْتَرِي)** بيمينه؛ لأنه منكر لزيادة الثمن، **(وَقَالَ «محمدٌ»: يَتَحَالَفَانِ، وَيُفْسَخُ البَيْعُ عَلَىٰ قِيمَة الهَالِكِ)**؛ لأنه اختلاف في ثمن عقد قائم بينهما، فأشبه حالَ بقاء السلعة، قال «جمال الإسلام»: والصحيح قولهما، وعليه مشىٰ «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما كما هو الرسم[7]. «تصحيح». **(وَإنْ)** هلك بعضُ المبيع، كأنْ **(هَلَكَ أحَدُ العَبْدَيْن)** أو الثوبين، أو نحو

---

(١) أي: حط من الثمن. شرح الهداية للكنوي (٣٠/٦).

(٢) أي: من الثمن، وفيها لا يجب التحالف، فكذا ها هنا. المصدر السابق.

(٣) أي: الجودة والرداءة. المصدر السابق.

(٤) أي: الدراهم والدنانير. المصدر السابق.

(٥) أي: قدر الثمن. المصدر السابق.

(٦) وهو قوله ﷺ: «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا»، ذكره الزيلعي في نصب الراية (١٠٥/٤).

(٧) أي: العادة. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ » إلا أن يَرْضَىٰ البَائِعُ أنْ يَتْرُكَ حِصَّةَ الهَالِكِ، وقَالَ « أَبُو يُوسُفَ »: يَتَحَالَفَانِ وَيُفْسَخُ البَيْعُ فِي الحَيِّ وَقِيمَةِ الهَالِكِ، وهُوَ قَوْلُ « محمد ». وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي المَهْرِ فَادَّعَىٰ الزَّوْجُ أنهُ تَزَوّجَها بِألفٍ، وَقَالَتْ: « تَزَوَّجْتَنِي بِألفَيْن »، فأَيُّهُمَا أَقَامَ البيِّنَةَ قُبِلَتْ بيِّنَتهُ، وإنْ أَقَامَا البَيِّنَةَ فالبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ المرْأةِ، وَإنْ لَمْ تَكُنْ لهمَا بينَةٌ تَحَالَفَا عَنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ » وَلَمْ يُفسخ النكاحُ، ولكِنْ يُحَكَّمُ مَهْرُ المِثْلِ، فَإن كان مِثْلَ ما اعْتَرَفَ بِهِ الزوجُ أو أقلّ قضَىٰ بما قَالَ الزَّوْجُ، وَإنْ كَانَ مِثْلَ مَا ادَّعَتْهُ المَرْأةُ أَوْ أكْثَرَ قُضِيَ بِمَا ادَّعَتْهُ المَرْأة، وَإنْ كَانَ مَهْرُ المِثْلِ أكْثَر مِمَّا اعْتَرَفَ بِه الزَّوْجُ وَأَقَلَّ مِمَّا ادَّعَتْهُ المَرْأة قُضِيَ لَهَا بِمَهْرِ المِثْلِ. وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الإجَارَةِ قَبْلَ الاسْتِيفَاء المَعْقُودِ عَلَيْه تَحَالفَا وَتَرَادَّا،.........................

ذلك (**ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ لَمْ يَتَحَالَفَا عِنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ »**)؛ لما مر من أن التحالف ثبت علىٰ خلاف القياس حال قيام السلعة، وهي اسم لجميع أجزائها، فلا يبقىٰ بفوات بعضها (**إلا أن يَرْضَىٰ البَائِعُ أنْ يَتْرُكَ حِصَّةَ الهَالِكِ**) أصلاً؛ لأنه حينئذ يكون الثمن كله بمقابلة القائم ويخرج الهالك عن العقد؛ فيتحالفان. (**وقَالَ « أَبُو يُوسُفَ »: يَتَحَالَفَانِ وَيُفْسَخُ البَيْعُ فِي الحَيِّ وَقِيمَةِ الهَالِكِ**)، لأن امتناع التحالف للهلاك فيتقدر بقدره (**وهُوَ قَوْلُ « محمد »**). قال « الإسبيجابي »: هكذا ذُكرَ هنا، وذكر في « الجامع الصغير »: أن القول قول المشتري في حصة الهالك، ويتحالفان علىٰ الباقي عند « أبي يوسف »، وعند « محمد » يتحالفان عليهما، ويرد القائم وقيمة الهالك، والصحيح قولُ « أبي حنيفة »، وعليه مشىٰ « المحبوبي » و« النسفي » وغيرهما. « تصحيح ». (**وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي**) قدر (**المَهْرِ**) أو في جنسه (**فَادَّعَىٰ الزَّوْجُ أنهُ تَزَوّجَها بِألفٍ، وَقَالَتْ**) المرأة: (**تَزَوَّجْتَنِي بِألفَيْن**) أو مائة مثقال، (**فأَيُّهُمَا أَقَامَ البيِّنَةَ قُبِلَتْ بيِّنَتهُ**)؛ لأنه نوّر دعواه بالحجة (**وإنْ أَقَامَا البَيِّنَةَ فَالبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ المرْأةِ**)؛ لأنَّها تثبت الزيادة، قال في « الهداية »: معناه إذا كان مهر مثلها أقلَّ مما ادعته اهـ أما إذا كان مهرُ مثلها مثلَ ما ادعته، أو أكثر كانت بينة الزوج أولىٰ؛ لأنَّها تثبت الحطّ، وبينتها لا تثبت شيئاً، لأن ما ادعته ثابت لَها بشهادة المثل، كما في « الكفاية » (**وَإنْ لَمْ تَكُنْ لهمَا بينَةٌ تَحَالَفَا عَنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ » وَلَمْ يُفسخ النكاحُ**)؛ لأن أثر التحالف في انعدام التسمية، وهو لا يخل بصحة النكاح؛ لأن المهر تابع فيه، بخلاف البيع؛ لأن عدم التسمية يفسده علىٰ ما مر فيفسخ (**وَلكِنْ**) حيث انعدمت التسمية (**يُحَكَّمُ مَهْرُ المِثْلِ، فَإن كان**) مهر مثلها (**مِثْلَ ما اعْتَرَفَ بِهِ الزوجُ أو أقلّ قضَىٰ بما قَالَ الزَّوْجُ**)؛ لأن الظاهر شاهد له. (**وَإنْ كَانَ مِثْلَ مَا ادَّعَتْهُ المَرْأةُ أَوْ أكْثَرَ قُضِيَ بِمَا ادَّعَتْهُ المَرْأة**)؛ لأن الظاهر شاهد لها (**وَإنْ كَانَ مَهْرُ المِثْلِ**) بينهما بأن كان (**أكْثَر مِمَّا اعْتَرَفَ بِه الزَّوْجُ وَأَقَلَّ مِمَّا ادَّعَتْهُ المَرْأة قُضِيَ لَهَا بِمَهْرِ المِثْلِ**)؛ لأنهما لما تحالفا لم تثبت الزيادة علىٰ مهر المثل ولا الحط عنه. (**وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي الإجَارَةِ**) في البدل أو المبدل (**قَبْلَ الاسْتِيفَاء المَعْقُودِ عَلَيْه تَحَالفَا وَتَرَادَّا**)، لأنه عقد معاوضة قابل للفسخ، فكان بِمنْزلة البيع، وبدأ بيمين المستأجر لو اختلفا في البدل والمؤجرِ لو في المدة، وَإنْ

وَإِنِ اخْتَلَفَا بَعْدَ الاسْتِيفَاءِ لَمْ يَتَحَالفَا وَكَانَ القَوْلُ قَوْلَ المُسْتَأجِر. وَإِنِ اخْتَلَفَا بَعْدَ اسْتِيفَاء بَعْضِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ تَحَالفَا وَفُسِخَ العَقْدُ فِيمَا بَقِيَ وَكَانَ القَوْلُ قَوْلَ المُسْتَأجِرِ فِي المَاضِي. وَإِذَا اخْتَلَفَ المَوْلَىٰ وَالمُكَاتَبُ فِي مَالِ الكِتَابَةِ لَمْ يَتَحَالفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: يَتَحَالفَانِ وتُفْسَخُ الكِتَابَةُ. وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ البَيْتِ فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ فَهُوَ لِلرَّجُلِ، ومَا يَصْلُحُ لِلنِّساءِ فَهُوَ لِلمَرْأَةِ، وَمَا يَصْلُحُ لَهُمَا فَهُوَ لِلرَّجُلِ. وَإِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا واخْتَلَفَ وَرَثَتُهُ مَعَ الآخَرِ، فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاء فَهُوَ لِلبَاقِي مِنهُمَا، وقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُدْفَعُ إِلَىٰ المَرْأَةِ مَا يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا وَالبَاقِي لِلزَّوْجِ........................

بَرْهنا فالبينة للمؤجر في البدل وللمستأجر في المدة كما في «الدر»، **(وَإِنِ اخْتَلَفَا بَعْدَ الاسْتِيفَاءِ)** لجميع المعقود عليه **(لَمْ يَتَحَالفَا وَكَانَ القَوْلُ قَوْلَ المُسْتَأجِرِ)**، قال في «الهداية»: وهذا عند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف» ظاهر؛ لأن هلاك المعقود عليه يَمنع التحالف عندهما، وكذا علىٰ أصل «محمد»؛ لأن الهلاك إنَّما لا يمنع التحالف عنده في البيع، لما أن له قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عليها، ولو جرىٰ التحالف ها هنا وفسخ العقد فلا قيمة؛ لأن المنافع لا تتقوَّم بنفسها، بل بالعقد، وتبين حينئذ أنه لا عقد، وإذا امتنع التحالف فالقول للمستأجر مع يمينه؛ لأنه هو المستحَق عليه. اهـ. **(وَإِنِ اخْتَلَفَا بَعْدَ اسْتِيفَاء بَعْضِ المَعْقُودِ عَلَيْهِ تَحَالفَا وَفُسِخَ العَقْدُ فِيمَا بَقِيَ)** اتفاقاً؛ لأن العقد ينعقد ساعة فساعة؛ فيصير في كل جزء من المنفعة كأنه ابتدأ العقد عليها، بخلاف البيع؛ لأن العقد فيه دفعة واحدة، فإذا تعذر في البعض تعذر في الكل. «هداية»، **(وَكَانَ القَوْلُ فِي المَاضِي قَوْلَ المُسْتَأجِرِ)**؛ لأنه منكر. **(وَإِذَا اخْتَلَفَ المَوْلَىٰ وَالمُكَاتَبُ فِي)** قدر **(مَالِ الكِتَابَةِ لَمْ يَتَحَالفَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن التحالف وَرَدَ في البيع علىٰ خلاف القياس، والكتابة ليست في معنَىٰ البيع؛ لأنه ليس بلازم في جانب المكاتب، **(وَقَالا: يَتَحَالفَانِ وتُفْسَخُ الكِتَابَةُ)**؛ لأنه عقد معاوضة يقبل الفسخ، فأشبه البيع معنىٰ. قال في «التصحيح»: وقوله هو المعوَّل عليه عند «النسفي»، وهو أصح الأقاويل والاختيارات عند «المحبوبي». **(وَإِذَا اخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي مَتَاعِ البَيْتِ)** -وهو ما يكون فيه ولو ذهباً أو فضة- **(فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ)** فقط كالعمامة والقَلَنْسُوَة **(فَهُوَ لِلرَّجُلِ، ومَا يَصْلُحُ لِلنِّساءِ)** فقط كالخمارِ والمحلفةِ **(فَهُوَ لِلمَرْأَةِ)** بشهادة الظاهر، إلا إذا كان كل منهما يفعل أو يبيع ما يصلح للآخر، فإنه بِمنْزلة الصالح لَهما؛ لتعارض الظاهرين، **(وَمَا يَصْلُحُ لَهُمَا)** كالآنية والنقود **(فَهُوَ لِلرَّجُلِ)**؛ لأن المرأة وما في يدها في يد الزوج، والقول في الدعاوىٰ لصاحب اليد، بخلاف ما يختص بِها؛ لأنه يعارضه ظاهر أقوىٰ منه، ولا فرق بينهما إذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعدما وقعت الفرقة. «هداية». **(فَإِن مَاتَ أَحَدُهُمَا واخْتَلَفَ وَرَثَتُهُ)** أي: ورثة أحد الزوجين الميت **(مَعَ)** الزوج **(الآخَرِ)** الحي **(فَمَا يَصْلُحُ لِلرِّجَالِ والنِّسَاء فَهُوَ لِلْبَاقِي)** أي: الحي **(مِنْهُمَا)** سواء كان الرجل أو المرأة؛ لأن اليد للحي دون الميت، وهذا قول «أبي حنيفة». **(وقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: يُدْفَعُ إِلَىٰ المَرْأَةِ)** سواء كانت حية أو ميتة **(مَا)** أي: مقدار **(يُجَهَّزُ بِهِ مِثْلُهَا، وَالبَاقِي)** بعده يكون **(لِلزَّوْجِ)** مع

وَإِذَا بَاعَ الرَّجُلُ الجَارِيَةَ فَجَاءتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ البَائِعُ، فَإِنْ جَاءتْ بِهِ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ البَيْعِ فَهُوَ ابْنُ البَائِعِ وأُمُّهُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ فَيُفْسَخُ البَيْعُ فِيهِ وَيَرُدُّ الثَّمَنَ، وإِنْ ادَّعَاهُ المُشْتَرِي مَعَ دَعْوَىٰ البَائِعِ أَوْ بَعْدَهُ فَدَعْوَىٰ البَائِعِ أَوْلَىٰ، وإِنْ جَاءتْ بِهِ لأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَىٰ البَائِعِ فِيهِ إلا أَنْ يُصَدِّقَهُ المُشْتَرِي. وَإِنْ مَاتَ الوَلَدُ فَادَّعَاهُ البَائِعُ وَقَدْ جَاءتْ بِهِ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَثْبُتْ الاسْتِيلادُ فِي الأُمِّ، وَإِنْ مَاتَتِ الأُمُّ فَادَّعَىٰ البَائِعُ الابْنَ وقَدْ جَاءتْ بِهِ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهُ فِي الوَلَدِ، وأَخَذَهُ البَائِعُ، وَيَرُدُّ الثَّمَنَ كُلَّهُ فِي قَوْلِ ....

يمينه؛ لأن الظاهر أن المرأة تأتي بالجهاز، وهذا أقوىٰ، فيبطل به ظاهر الزوج، ثم في الباقي لا معارض لظاهره فيعتبر، والطلاقُ والموتُ سواء؛ لقيام الورثة مقام مورِّثهم، وقال «محمد»: ما كان للرجال فهو للرجل، وما كان للنساء فهو للمرأة، وما يكون لهما فهو للرجل أو لورثته، والطلاق والموت سواء، قال «الإسبيجابي»: والقول الصحيح قول «أبي حنيفة» واعتمده «النسفي» و«المحبوبي» وغيرهما. «تصحيح».

[مطلب في دعوى النسب]

(وَإِذَا بَاعَ الرَّجُلُ الجَارِيَةَ فَجَاءتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ البَائِعُ، فَإِنْ جَاءتْ بِهِ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ البَيْعِ فَهُوَ ابْنُ البَائِعِ وأُمُّهُ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ) استحساناً لأن اتصال العلوق في ملكه شهادة ظاهرة علىٰ كونه منه، ومَبْنَىٰ النسب علىٰ الخفاء فيعفىٰ فيه التناقض، وإذا صحت الدعوىٰ فاستندت إلىٰ وقت العلوق تبين أنه باع أم ولده **(فَيُفْسَخُ البَيْعُ فِيه)**؛ لأن بيع أم الولد لا يجوز **(وَيَرُدُّ)** البائع **(الثَّمَنَ)** الذي قبضه؛ لأنه قبضه بغير حق **(وإِنْ أدَّعَىٰ المُشْتَرِي)** الولدَ أيضاً، سواء كانت دعواهُ **(مَعَ دَعْوَىٰ البَائِعِ أَوْ بَعْدَهُ فَدَعْوَىٰ البَائِعِ أَوْلَىٰ)**؛ لأنَّها تستند إلىٰ وقت العلوق، فكانت أسبق، قال «القهستاني»: وفيه إشعار بأنه لو ادعاه المشتري قبل دعوىٰ البائع ثبت نسبه منه وحُمِل علىٰ النكاح. اهـ **(وإِنْ جَاءتْ بِهِ لأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ)** ولدون الحَوْلَيْن **(لَمْ تُقْبَلْ دَعْوَىٰ البَائِعِ فِيهِ)**، لاحتمال حدوثه بعد البيع **(إلا أَنْ يُصَدِّقَهُ المُشْتَرِي)** فيثبت النسب ويبطل البيع، والولد حر، والأم أم ولد له، كما في المسألة الأولىٰ لتصادقهما واحتمال العلوق في الملك. «هداية». وفي «القهستاني»: وفيه إشارة إلىٰ أنه لو ادعياه اعتبر دعوىٰ المشتري؛ لقيام الملك المحتمل للعلوق كما في «الاختيار» اهـ وإن جاءت به لأكثر من سنتين لم تصح دعوىٰ البائع إلا إذا صدقه المشتري، فيثبت النسب، ويُحْمَلُ علىٰ الاستيلاد بالنكاح، ولا يبطل البيع، وتمامه في «الهداية». **(وَإِنْ مَاتَ الوَلَدُ فَادَّعَاهُ البَائِعُ وَقَدْ)** كانت **(جَاءتْ بِهِ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ)** من وقت البيع **(لَمْ يَثْبُتْ الاسْتِيلادُ فِي الأُمِّ)**؛ لأنَّها تابعة للولد، ولَم يثبت نسبه بعد الموت، لعدم حاجته إلىٰ ذلك، فلا يتبعه استيلاد الأم، **(وَإِنْ مَاتَتِ الأُمُّ)** وبقي الولد **(فَادَّعَاه البَائِعُ وقَدْ)** كانت **(جَاءتْ بِهِ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ)** مذ بيعت **(يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهُ فِي الوَلَدِ، وأَخَذَهُ البَائِعُ)**، لأن الولد هو الأصل في النسب، فلا يضره فوات التبع **(وَيَرُدُّ الثَّمَنَ كُلَّهُ فِي قَوْلِ)**

«أبِي حَنِيفَةَ»، وقَالَ «أبو يُوسُفَ» و«محمَّد»: يَرُدُّ حِصَّةَ الوَلَـدِ، ولا يَـرُدُّ حِصَّـةَ الأمِّ. وَمَـنِ ادَّعـىٰ نَسَـبَ أحَدِ التَّوْأمَيْنِ ثَبَتَ نَسَبُهُمَا مِنْهُ، واللهُ أعلمُ.

(«**أبِي حَنِيفَةَ**»)، لأن تبيَّن أنه بـاع أم ولـده، وماليتـها غـير متقوِّمـة عنـده في العقـد والغصـب فـلا يضمنـها المشتري، (**وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمَّد»: يَرُدُّ حِصَّةَ الوَلَدِ، ولا يَـرُدُّ حِصَّـةَ الأمِّ**) بـأن يقسـم الثمـن علـىٰ الأم وقيمة الولد، فما أصاب الولد رده البائع، وما أصاب الأم سقط عنه، لأن الثمن كان مقابلاً بِـهما، وماليتـها متقومة عندهما، فيضمنها المشتري. قال في «التصحيح»: وعلىٰ قـول «الإمـام» مشـىٰ الأئمـة «كالنسـفي» و«المحبوبي» و«الموصلي» و«صـدر الشـريعة». (**وَمَن ادَّعـىٰ نَسَـبَ أحَدِ التَّوْأمَيْـنِ**) وهمـا ولـدان بـين ولادتِهما أقل من ستة أشهر (**ثَبَتَ نَسَبُهُمَا مِنْهُ**)، لأنَّهما من ماء واحـد، فمـن ضـرورة ثبـوت نسـب أحدهمـا ثبوت نسب الآخر؛ إذ لا يتصور علوق الثاني حادثاً، لأنه لأجلٍ أقلَّ من ستة أشهر، «هداية».

الشَّهَادَةُ: فَرْضٌ يَلْزَمُ الشُّهُودَ أَدَاؤُهَا، وَلا يَسَعُهُم كِتْمَانُهَا إِذَا طَالَبَهُم الْمُدَّعِي. وَالشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السَّتْرِ والإِظْهَارِ، والسَّتْرُ أَفضَلُ، إلا أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَشْهَدَ بِالْمَالِ فِي السَّرِقَةِ فَيَقُولَ «أَخَذَ»، وَلا يَقُول...

كتاب الشهادات[1]: لا تخفى مناسبة الشهادة للدعوى وتأخيرها عنها. **(الشَّهَادَةُ)** لغةً: خبر قاطع، وشرعاً: أخبار صدق لإثبات حقٍّ، كما في «الفتح». وشرطها: العقل الكامل، والضبط، والولاية. وركنها: لفظ «أشهد» وحكمها: وجوبُ الحكم على القاضي بموجبها إذا استوفت شرائطها. وأداؤها **(فَرْضٌ)** على من علمها، بحيث **(يَلْزَمُ الشُّهُودَ أَدَاؤُهَا، وَلا يَسَعُهُم كِتْمَانُهَا)**، لقوله تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُوا۟﴾ [البَقَرَة: ٢٨٢]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ ۚ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٣] وهذا **(إِذَا طَالَبَهُم الْمُدَّعِي)** بها، لأنَّها حقه، فتتوقف على طلبه كسائر الحقوق، إلا إذا لَم يعلم بِها ذو الحق وخاف فوته لزمه أن يشهد بلا طلب كما في «الفتح»، ويجب الأداء بلا طلب لو الشهادة في حقوق الله تعالى، وهي كثيرة عدَّ منها في «الأشباه» أربعة عشر، قال: ومتى أخر شاهد الحسبة شهادته بلا عذر فسق فترد شهادته، اهـ، وهذا كله في غير الحدود **(وَ)** أما **(الشَّهَادَةُ فِي الْحُدُودِ)** فإنه **(يُخَيَّرُ فِيهَا الشَّاهِدُ بَيْنَ السَّتْرِ والإِظْهَارِ)** لأنه بين حِسْبَتَيْن: إقامة الحد، والتوقي عن الهتك، **(وَ)** لكن **(السَّتْرُ أَفضَلُ)**، لقوله ﷺ للذي شهد عنده: «لَو سَتَرْتَهُ بثَوْبِكَ لَكَانَ خَيْراً لكَ»[2]. وقال ﷺ: «مَنْ سَتَرَ عَلَىٰ مُسْلِمٍ سَتَرَ اللهُ تَعَالَىٰ علَيْهِ فِي الدنْيَا وَالآخِرَةِ»[3]، وفيما نقل من تلقين الدَّرْءِ[4] عن النبي ﷺ وأصحابه ﷺ[5] دلالة ظاهرة على أفضلية الستر «هداية» **(إلا أَنَّهُ يَجِبُ)** عليه **(أَنْ يَشْهَدَ بِالْمَالِ فِي السَّرِقَةِ فَيَقُولَ: أَخَذَ)** المال؛ إحياء لحق المسروق منه، **(وَلا يَقُولَ:)**

---

(١) الشهادة موضوعة للتوثيق صيانة للديون والعقود عن الجحود. قال الله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] وقال في الطلاق: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، والشهادة: عبارة عن الأخبار بصحة الشيء عن مشاهدة العيان، فعلى هذا هي مشتقة من المشاهدة التي تنبئ عن المعاينة، وقيل مشتقة من الشهود، وهو الحضور لأن الشاهد يحضر مجلس القاضي للأداء فسمي الحاضر شاهداً وأداؤه شهادة. الجوهرة النيرة (٢/٢٩٠).

(٢) أخرجه أبو داود في الحدود، باب: الستر على أهل الحدود (٤٣٧٧)، وأحمد في مسنده (٥/٢١٧).

(٣) أخرجه مسلم في الذكر والدعاء، باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن (٢٦٩٩)، والترمذي في الحدود، باب: ما جاء في الستر على المسلم (١٤٢٥).

(٤) أي: دفع الحد.

(٥) أما تلقينه ﷺ الدرء فهو في حديث ماعز ﷺ، قال له ﷺ: «لعلك قبلت، أو غمزت، أو نظرت، قال: أفنكتها، قال: نعم فعند ذلك أمر برجمه»، أخرجه البخاري في الحدود، باب: هل يقول الإمام للمقر: لعلك لمست أو غمزت (٦٨٢٤)، وأما عن أصحابه ﷺ رضوان الله تعالى عليهم أجمعين، روى عبد الرزاق في مصنفه (١٠/٢٢٤)، عن عكرمة بن خالد قال: أتي عمر بن الخطاب ﷺ برجل فسأله أسرقت، قل لا، فقال: لا، فتركه ولم يقطعه.

«سَرَقَ». وَالشَّهَادَةُ عَلَىٰ مَرَاتِبَ: مِنْهَا الشَّهَادَةُ فِي الزِّنَا، يُعْتَبَرُ فِيهَا أَرْبَعَةٌ مِنَ الرِّجَالِ، ولا تُقْبَلُ فيها شَهَادَةُ النِّسَاءِ، وَمِنْهَا الشَّهَادَةُ بِبَقِيَّةِ الحُدُودِ وَالقِصَاصِ، تقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ، وَلا تُقْبَلُ فِيها شَهَادَةُ النِّسَاءِ. وَمَا سِوَىٰ ذَلِكَ مِنَ الحُقُوقِ تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وامْرَأَتَيْنِ، سَوَاءٌ كَانَ الحَقُّ مَالاً أَوْ غَيْرَ مَالٍ مِثْلُ: النِّكَاحِ وَالطَّلاقِ والوَكَالَةِ وَالوَصِيَّةِ. ....

(سَرَقَ) صَوْناً ليد السارق عن القطع، فيكون جمعاً بين الستر والإظهار. **(وَالشَّهَادَةُ عَلَىٰ)** أربع **(مَرَاتِبَ)**: الأولىٰ **(مِنْهَا الشَّهَادَةُ فِي الزِّنَا، يُعْتَبَرُ فِيهَا أَرْبَعَةٌ مِنَ الرِّجَالِ)**؛ لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةٗ مِّنكُمۡ﴾ [النساء: ١٥]. ولقوله تعالىٰ: ﴿ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾ [النور: ٤]، **(وَلا تُقْبَلُ فِيها شَهَادَةُ النِّسَاءِ)**؛ لحديث الزُّهري: «مضت السنة من لَدُنْ رسول الله ﷺ والخليفتين من بعده أن لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص»[1]. «هداية». **(وَ)** الثانية **(مِنْهَا الشَّهَادَةُ بِبَقِيَّةِ الحُدُودِ وَالقِصَاصِ، تقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ)**، لقوله تعالىٰ: ﴿وَٱسۡتَشۡهِدُواْ شَهِيدَيۡنِ مِن رِّجَالِكُمۡ﴾ [البقرة: ٢٨٢] **(وَلا تُقْبَلُ فِيها)** أيضاً **(شَهَادَةُ النِّسَاءِ)**؛ لما مر. **(وَ)** الثالثة منها **(مَا سِوَىٰ ذَلِكَ)** المذكور **(مِنْ)** بقية **(الحُقُوقِ تُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وامْرَأَتَيْنِ، سَوَاءٌ كَانَ الحَقُّ)** المشهود به **(مَالاً أَوْ غَيْرَ مَالٍ)** وذلك **(مِثْلُ النِّكَاحِ وَالطَّلاقِ والوَكَالَةِ وَالوَصِيَّةِ)**؛ لأن الأصل فيها[2] القبول؛ لوجود ما يبتنىٰ عليه أهلية الشهادة -وهو المشاهدة والضبط والأداء- إذ بالأول[3] يحصل العلم للشاهد، وبالثاني يبقىٰ[4]، وبالثالث[5] يحصل العلم للقاضي؛ ولهذا[6] يقبل إخبارها في الأخبار. ونقصان الضبط[7] بزيادة النسيان انجبر بضم الأخرىٰ إليها[8]، فلم يبق بعد ذلك إلا [الشبهة][9]؛ فلهذا لا تُقْبَل فيما يندرئ بالشبهات. وهذه الحقوق[10] تثبت مع الشبهات، وعدم قبول الأربع[11] علىٰ خلاف القياس[12] كيلا يكثر خروجهنَّ[13]. «هداية».

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥/٥٣٣).

(٢) أي: شهادة النساء. البناية شرح الهداية (٩/١٠٧).

(٣) أي: بالمشاهدة. المصدر السابق.

(٤) أي: بالضبط يبقىٰ العلم للشاهد. المصدر السابق.

(٥) أي: بالأداء. المصدر السابق.

(٦) أي: لكون القبول أصلاً. شرح الهداية للكنوي (٥/٤١٩).

(٧) هذا جواب عن قول الإمام الشافعي رضي الله عنه أن الأصل فيها عدم القبول لنقصان العقل واختلال الضبط. المصدر السابق.

(٨) أي: بضم امرأة إلىٰ امرأة أخرىٰ. البناية شرح الهداية (٩/١٠٧).

(٩) ما بين معكوفتين في المطبوع (الشهادة) والصواب ما أثبتناه من المخطوط والهداية (٢/١١٦)، وقوله: (الشبهة) أي: شبهة البدلية. شرح الهداية للكنوي (٥/٤١٩).

(١٠) إشارة إلىٰ قوله: (النكاح والطلاق والوكالة والوصية). المصدر السابق.

(١١) هذا جواب عن قول الإمام الشافعي رحمه الله ولا يقبل شهادة الأربع منهن وحدهن [أي: أربعة من النساء]. البناية شرح الهداية (٩/١٠٨).

(١٢) لأن القياس يقتضي قبول ذلك، ولكن الإمام الشافعي رحمه الله ترك ذلك. المصدر السابق بتصرف.

(١٣) لأن في كثرة خروجهن كشفهن وافتضاحهن، وهو ممنوع. المصدر السابق.

وتُقْبَلُ فِي الولادَةِ وَالبَكَارَةِ وَالعُيُوبِ بِالنِّسَاءِ فِي مَوْضِعِ لا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ. وَلا بُدَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ العَدَالَةِ ولَفْظ الشَّهَادَةِ؛..

والرابعة الشهادةُ على ما لا يَطَّلع عليه الرجال، كما عَبَّر عنه بقوله: **(وَتُقْبَلُ فِي الولادَةِ وَالبَكَارَةِ وَالعُيُوبِ)** التي **(بِالنِّسَاءِ)** إذا كانت **(فِي مَوْضِعِ لا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ شَهَادَةُ امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ)**؛ لقوله ﷺ: «شَهَادَة النِّساءِ جائِزَةٌ فِيما لا يَسْتَطِيعُ الرِّجالُ النَّظَرَ إِلَيْهِ»[1] والجمعُ المحلَّى بالألف واللام[2] يراد به الجنس فيتناول الأقل[3]، ولأنه إنَّما سقطت الذكورة ليخفَّ النظر[4]، لأن نظر الجنس أخف[5]، فكذا يسقط اعتبار العدد، إلا أن المَثْنَىٰ والثُّلاثَ أَحْوَطُ؛ لما فيه من معنى الإلزام كما في «الهداية»، ثم قال: وأما شهادتُهن على استهلال الصبي لا تقبل عند «أبي حنيفة» في حق الإرث؛ لأنه مما يطَّلع عليه الرجال[6]، إلا في حق الصلاة[7]؛ لأنه من أمور الدين، وعندهما تقبل في حق الإرث أيضاً؛ لأنه صوت عند الولادة، ولا يحضرها الرجال عادةً فصار كشهادتهن على نفس الولادة. اهـ. ورجحه في «الفتح». **(وَلا بُدَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ مِنَ العَدَالَةِ)**[8]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، ولقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، ولأن العدالة هي المعينة للصدق؛ لأن من يتعاطى غير الكذب قد يتعاطاه، وعن «أبي يوسف»: أن الفاسق إذا كان وجيهاً في الناس ذا مروءة تقبل شهادته، لأنه لا يُسْتَأجر لوجاهته، ويمتنع عن الْكذب بِمروءته، والأول أصح إلا أن القاضي لو قضى بشهادة الفاسق يصح. والمسألة معروفة[9]. «هداية»، **(ولَفْظ الشَّهَادَةِ)**، لأن

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٨٠/٤) وقال: غريب، وله شاهد، روى عبد الرزاق، عن ابن شهاب قال: مضت السنة أن تجوز شهادة النساء ليس معهن رجل فيما يلين من ولادة المرأة، واستهلال الجنين، وفي غير ذلك من أمر النساء.

(٢) هذا بيان وجه الاستدلال بهذا الحديث الذي ذكره المؤلف رحمه الله. البناية شرح الهداية (١٠٩/٩).

(٣) وهو الواحد، لبطلان العدد بواسطة الجنسية، ويؤيده حديث حذيفة رضي الله عنه «أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة»، أخرجه الدارقطني في سننه (٢٣٢/٤)، وهو حجة على الإمام الشافعي رحمه الله في اشتراط الأربع. البناية شرح الهداية (١٠٩/٩).

(٤) أي: نظر الرجل إلى عورة المرأة.

(٥) أي: لأن نظر المرأة إلى عورة المرأة أخف لأن شهوتهن إليهن أقل من نظر الرجل إلى عورتها. البناية شرح الهداية (١١٠/٩).

(٦) أي: لأن الاستهلال وهو صوت الصبي عند الولادة، مما يطلع عليه الرجل فلا يكون شهادتهن فيه حجة. البناية شرح الهداية (١١١/٩).

(٧) أي: تقبل شهادة المرأة الواحدة الحرة على استهلال الصبي في حق الصلاة عليه فإنها تجوز بالاتفاق. المصدر السابق.

(٨) أي: في جميع ما ذكر من أنواع الشهادة. البناية شرح الهداية (١١٢/٩).

(٩) انظر البناية شرح الهداية (٦/٩).

فَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الشَّاهِدُ لَفْظَ الشَّهَادَةِ، وَقَالَ: أَعْلَمُ أو أَتَيَقَّنُ لَم تُقْبَلْ شَهَادَتُه. وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: يَقْتَصِرُ الحَاكِمُ عَلَىٰ ظَاهِرِ عَدَالَةِ المُسْلِمِ إلا فِي الحُدُودِ والقِصَاصِ فإنَّهُ يَسْأَلُ عَنِ الشُّهُودِ، وَإِنْ طَعَنَ الخَصْمُ فِيهِمْ سَأَلَ عَنْهُمْ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: لا بُدَّ أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُمْ فِي السِّرِّ وَالعَلانِيَةِ.........................

النصوص نطقت باشتراطها[1]؛ إذ الأمر فيها بهذه اللفظة، ولأن فيها زيادة تأكيد فإن قوله «أشهد» من ألفاظ اليمين، فكان الامتناع عن الكذب بهذا اللفظ أشد، **(فَإِنْ لَمْ يَذْكُرِ الشَّاهِدُ لَفْظَ الشَّهَادَةِ وَقَالَ)** عوضاً عنها: **(أَعْلَمُ أو أَتَيَقَّنُ لَم تُقْبَلْ شَهَادَتُه)**؛ لما قلنا، قال في «الهداية»: وقوله «في ذلك كله» إشارة إلىٰ جميع ما تقدم، حتىٰ تشترط العدالة ولفظ الشهادة في شهادة النساء في الولادة وغيرها، هو الصحيح، لأنه شهادة لِما فيه من معنَىٰ الإلزام[2] حتىٰ اختص[3] بمجلس القضاء، ويشترط فيه الحرية والإسلام. اهـ، **(وَقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: يَقْتَصِرُ الحَاكِمُ عَلَىٰ ظَاهِرِ عَدَالَةِ)** الشاهد **(المُسْلِمِ)** ولا يسأل عنه إلا إذا طَعَنَ فيه الخصم، لقوله ﷺ: «المُسْلِمُونَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ، إلا مَحْدُوداً فِي قَذْفٍ»[4] ولأن الظاهر الانزجار عما هو محرم دينه، وبالظاهر كفاية؛ إذ لا وصول إلىٰ القطع[5]. «هداية» **(إلا فِي الحُدُودِ والقِصَاصِ فإنَّهُ يَسْأَلُ)** فيها **(عَنِ الشُّهُودِ)** وإن لَم يطعن الخصم؛ لأنه يُحْتَال لإسقاطها، فيشترط الاستقصاء فيها؛ لأن الشبهة فيها دارئة، **(وَإِنْ طَعَنَ الخَصْمُ فِيهِمْ)** أي: الشهود **(سَأَلَ)** القاضي **(عَنْهُمْ)**؛ لأنه تقابل الظاهران، فيسأل طلباً للترجيح، وهذا حيث لَم يَعْلَم القاضي حالَهم، أما إذا علمهم بِجَرْحٍ أو عدالة فلا يسأل عنهم، وتمامه في «الملتقط»، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: لا بُدَّ)** للقاضي من **(أَنْ يَسْأَلَ عَنْهُمْ فِي السِّرِّ وَالعَلانِيَةِ)** في سائر الحقوق، طَعَنَ الخصم فيهم أوْلا، لأن الحكم إنَّما يجب بشهادة العدل؛ فوجب البحث عن العدالة، قال في «الهداية»: وقيل: هذا اختلاف عصر وزمان، والفتوىٰ علىٰ قولهما في هذا الزمان، ومثله في «الجوهرة» وشرح «الإسبيجابي» و«شرح الزاهدي» و«الينابيع»، وقال «الصدر الشهيد» في «الكبرىٰ»: والفتوىٰ اليوم علىٰ قولهما، ومثله في «شرح المنظومة للسديدي» و«الحقائق» و«قاضي خان» و«مختارات

---

(١) أي: ورد نظم النصوص بلفظ الشهادة، والإشهاد والاستشهاد، نحو قوله تعالىٰ: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ [الطلاق: ٢]، ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقال ﷺ: «إذا علمت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع»، أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٤٥٥/٧). البناية شرح الهداية (١١٣/٩) بتصرف.

(٢) أي: إلزام النسب وغيره. البناية شرح الهداية (١١٤/٩).

(٣) أي: لفظ شهادة النساء. المصدر السابق.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٠٦/٤)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٣٢٥/٤).

(٥) أي: لا يمكن للوصول إلىٰ الدليل القطعي، إلا الظاهر لأنه لو لم يكف بالظاهر، احتيج إلىٰ التزكية، وقبول قول المزكي في التعديل أيضاً عمل بالظاهر، إذ لو لم يعمل بقوله لاحتيج إلىٰ مزك آخر، ويرد ذلك في الثالث والرابع، فيؤدي إلىٰ الدور والتسلسل. البناية شرح الهداية (١١٥/٩).

وَمَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: أَحَدُهُمَا: مَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ، مِثْلُ: البَيْعِ والإِقْرَارِ وَالغَصْبِ والقَتْلِ، وحُكْمِ الحَاكِمِ، فَإِذَا سَمِعَ ذَلِكَ الشَّاهِدُ أَوْ رَآهُ وَسِعَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ، وإنْ لَمْ يُشْهَدْ عَلَيْهِ، وَيَقُولَ: أَشْهَدُ أَنَّهُ بَاعَ، وَلا يَقُولَ: أَشْهَدَنِي. ومِنْهُ مَا لا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ، مِثْلُ الشَّهَادَةِ عَلَىٰ الشَّهَادَةِ، فَإنْ سَمِعَ شَاهِداً يَشْهَدُ بِشَيْءٍ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَشْهَدَ عَلَىٰ شَهَادَتِهِ إلا أَنْ يُشْهِدَهُ، وكَذَلِكَ لَوْ سَمِعَهُ يُشْهِدُ الشَّاهِدَ عَلَىٰ شَهَادَتِهِ لَمْ يَسَعِ السَّامِعَ أَنْ يَشْهَدَ. وَلا يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إذَا رَأَىٰ خَطَّهُ أَنْ يَشْهَدَ إلا أَنْ يَذْكُرَ الشَّهَادَةَ. وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الأَعْمَىٰ، ....

النوازل» و«الاختيار» و«البرهاني» و«صدر الشريعة»، وتمامه في «التصحيح»، وفي «الهداية»: ثم قيل: لا بد أن يقول المعدِّل: هُوَ عَدْلٌ جائز الشهادة، لأن العبد قد يعدل، وقيل: يكتفى بقوله: هو عدل. لأن الحرية ثابتة بأصل الدار[1]، وهذا أصح. (**وَمَا يَتَحَمَّلُهُ الشَّاهِدُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ**): (**أَحَدُهُمَا: مَا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ**) وذلك (**مِثْلُ: البَيْعِ والإِقْرَارِ وَالغَصْبِ والقَتْلِ، وحُكْمِ الحَاكِمِ**) ونحو ذلك مما يُسْمَع أو يُرىٰ، (**فَإِذَا سَمِعَ ذَلِكَ الشَّاهِدُ**) وهو مما يعرف بالسماع، مثل البيع والإقرار (**أَوْ رَآهُ**) فعله، وهو مما يعرف بالرؤية، كالغصب والقتل (**وَسِعَهُ أَنْ يَشْهَدَ بِهِ، وإنْ لَمْ يُشْهَدْ عَلَيْهِ**) أي: يتحمل تلك الشهادة، لأنه علم ما هو الموجب بنفسه وهو الركن في الأداء[2]، (**وَيَقُولَ: أَشْهَدُ أَنَّهُ بَاعَ، وَلا يَقُولَ: أَشْهَدَنِي**)، لأنه كذب، قال في «الهداية»: ولو سمع من وراء الحجاب لا يجوز له أن يشهد، ولو فسر للقاضي لا يقبله، لأن النَّغْمَة تُشْبه النَّغْمة[3]، إلا إذا كان دَخَلَ البيت وعلم أنه ليس فيه أحد سواه ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع إقرار الداخل ولا يراه، لأنه حصل العلم في هذه الصورة. (وَ) الثاني (**مِنْهُ مَا لا يَثْبُتُ حُكْمُهُ بِنَفْسِهِ**) وذلك (**مِثْلُ الشَّهَادَةِ عَلَىٰ الشَّهَادَةِ**)، لأنَّها غير موجبة بنفسها، وإنَّما تصير موجبة بالنقل إلىٰ مجلس القضاء، والنقل لا بد له من تحمل، ليصير الفرع كالوكيل، (**فَإِذَا سَمِعَ شَاهِداً يَشْهَدُ بِشَيْءٍ لَمْ يَجُزْ أَنْ يَشْهَدَ عَلَىٰ شَهَادَتِهِ**)، لعدم الإنابة (**إلا أَنْ يُشْهِدَهُ**) علىٰ شهادته ويأمره بأدائها ليكون نائباً عنه، (**وكَذَلِكَ لَوْ سَمِعَهُ يُشْهِدُ الشَّاهِدَ عَلَىٰ شَهَادَتِهِ**)، ويأمره بأدائها (**لَمْ يَسَعِ السَّامِعَ**) له (**أَنْ يَشْهَدَ**)، لأنه لم يحمِّله، وإنما حَمَّل غيره (**وَلا يَحِلُّ لِلشَّاهِدِ إذَا رَأَىٰ خَطَّهُ أَنْ يَشْهَدَ إلا أَنْ يَذْكُرَ الشَّهَادَةَ**)، لأن الخط يشبه الخطَّ، فلم يحصل العلم، وهذا قولُ الإمام، وعليه مشىٰ الأئمة الملتزمون للصحيح [كما في التصحيح][4]. اهـ وفي «الدر»: وجوزاه له لو في حَوْزِه، وبه نأخذ «بحر» عن «الملتقى». اهـ

[مطلب فيمن ترد شهادتهم]

(**وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الأَعْمَىٰ**)، لأن الأداء يفتقر إلىٰ التمييز بالإشارة بين المشهود له والمشهود

---

(١) أي: دار الإسلام. شرح الهداية للكنوي (٥/٤٢٥).

(٢) قال الله تعالىٰ: ﴿ إِلاَّ مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴾ [الزخرف: ٨٦]. المصدر السابق.

(٣) أي: الكلام الخفي. شرح الهداية للكنوي (٥/٤٢٨).

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

ولا المَمْلُوكِ، ولا المَحْدُودِ فِي قَذْف وإنْ تَابَ، وَلا شَهَادَةُ الوَالِدِ لِوَلَدِهِ ووَلَدِ وَلَدِه، ولا شَهَادَةُ الوَلَدِ لأَبَوَيْهِ وأَجْدَادِه. وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أحَدِ الزَّوْجَيْنِ للآخَرِ. وَلا شَهَادَةُ المَوْلَىٰ لِعَبْدِهِ ولا لِمُكَاتَبِهِ. ولا شَهَادَةُ الشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ مِنْ شَرِكَتِهِمَا وتُقْبَلُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ لأخِيهِ وعَمِّهِ...

عليه، ولا يميز الأعمىٰ إلا بالنغمة، والنغمة تشبه النغمة، ولو عمىٰ بعد الأداء يمتنع القضاء عند «أبي حنيفة» و«محمد»؛ لأن قيام الأهلية شرطٌ وَقْتَ القضاء؛ لصيرورتها حجة عنده، وصار كما إذا خرس أو جن أو فسق، بخلاف ما إذا مات أو غاب؛ لأن الأهلية بالموت انتهت وبالغيبة ما بطلت كما في «الهداية»، **(وَلا المَمْلُوكِ)** لمالكه وغيره؛ لأن الشهادة من باب الولاية، وهو لا يلي نَفْسَهُ، فأولىٰ أن لا تثبت له الولاية علىٰ غيره، **(وَلا المَحْدُودِ فِي قَذْف وإنْ تَابَ)**؛ لأن رد شهادته من تَمام حَدِّه بالنص[1]، والاستثناء منصرف لما يليه، وهو: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾[2] [النور: ٤]. قال في «الهداية»: ولو حُدَّ الكافر في قذف ثم أسلم تقبل شهادته؛ لأن للكافر شهادة[3]، فكان ردها من تَمام الحد، وبالإسلام حدثت له شهادة أخرىٰ، بخلاف العبد إذا حُدَّ ثم أعتق؛ لأنه لا شهادة للعبد أصلاً، فتمام حده برد شهادته بعد العتق اهـ **(وَلا شَهَادَةُ الوَالِدِ)** وإن علا **(لِوَلَدِهِ ووَلَدِ وَلَدِهِ)** وإن سفل، **(وَلا شَهَادَةُ الوَلَدِ)** وإن سفل **(لأَبَوَيْهِ وأَجْدَادِهِ)** وإن عَلَوْا؛ لأن المنافع بين الآباء والأولاد متصلة، ولذا لا يجوز أداء الزكاة إليهم، فتكون شهادةً لنفسه من وَجْهٍ، ولتمكن التهمة. **(وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ للآخَرِ)**[4]؛ لأن الانتفاع متصل عادة، وهو المقصود، فيصير شاهداً لنفسه من وجه ولوجود التهمة، **(وَلا شَهَادَةُ المَوْلَىٰ لِعَبْدِهِ)**، لأنه شهادة لنفسه من كل وجه إذا لَم يكن علىٰ العبد دين، أو من وجه إذا كان عليه دين، لأن الحال[5] موقوفٌ مُرَاعىٰ[6]. «هداية»، **(ولا لِمُكَاتَبِهِ)** لما قلنا[7]، **(وَلا شَهَادَةُ الشَّرِيكِ لِشَرِيكِهِ فِيمَا هُوَ مِنْ شَرِكَتِهِمَا)**؛ لأنَّها شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما، ولو شهد بِما ليس من شركتهما تقبل، لانتفاء التهمة. **(وتُقْبَلُ شَهَادَةُ الرَّجُلِ لأخِيهِ وعَمِّهِ)**، لانعدام التهمة،

---

(١) وهو قوله تعالىٰ: ﴿ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً ﴾ [النور: ٤].

(٢) أي: الاستثناء بالتوبة، وهو قوله تعالىٰ: ﴿ إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا ﴾ [النور: ٥]، ليس براجع إلىٰ جميع ما تقدم لأن من جملته قوله تعالىٰ: ﴿ فَاجْلِدُوهُمْ ﴾ ولا يرتفع الجلد بالتوبة فعلم أن الاستثناء ليس براجع إلىٰ جميع ما تقدم بل إلىٰ ما يليه، وهو قوله تعالىٰ: ﴿ أُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ [الحشر: ١٩]. البناية شرح الهداية (١٣٧/٩).

(٣) وهو شهادته علىٰ مثله. شرح الهداية للكنوي (٤٣٧/٥).

(٤) لما روىٰ ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٣١/٤) عن شريح رضي الله عنه قال: لا تجوز شهادة الابن لأبيه، ولا الأب لابنه، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته.

(٥) أي: حال العبد. البناية شرح الهداية (١٤٢/٩).

(٦) أي: بين أن يصير العبد مقوماً بسبب بيعه في دينهم، وبين أن يبقىٰ للمولىٰ كما كان بسبب قضاء دينه. المصدر السابق.

(٧) من أنه شهادة لنفسه من كل وجه. المصدر السابق.

وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مُخَنَّث، وَلا نَائِحَة وَلا مُغَنِّيةٍ، وَلا مُدْمِنِ الشُّرْبِ عَلَىٰ اللَّهْو، ولا مَنْ يَلْعَبُ بِالطُّيُورِ ولا مَنْ يُغَنِّي لِلنَّاس، ولا مَنْ يَأْتِي بَاباً مِنَ الكَبَائِر التي يَتَعَلَّقُ بِهَا الحَدُّ، ولا مَنْ يَدْخُلُ الحَمَّامَ بِغَيْر إِزَارٍ، أَوْ يَأْكُلُ الرِّبَا، ولا المُقَامِرِ بالنَّرْدِ والشَّطْرَنْج، ولا مَنْ يَفْعَلُ الأفْعَالُ المُسْتَخَفَّةَ كَالبَوْلِ عَلَىٰ الطَّرِيق، وَالأكْلِ عَلَىٰ الطَّرِيق.

فإن الأملاك ومنافعها متباينة، ولا بُسُوطة لبعضهم في مال بعض. **(وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مُخَنَّث)** -بالفتح- من يفعل الرديء ويُؤْتَىٰ كالنساء، لأنه فاسق، فأما الذي في كلامه لين وفي أعضائه تكسر[1] فهو مقبول الشهادة كما في «الهداية»، **(وَلا)** شَهادَةُ **(نَائِحَةٍ)** في مصيبة غيرها بأجر. «درر» و«فتح» **(وَلا مُغَنِّيةٍ)** ولو لنفسها لحرمة رفع صوتها خصوصاً مع الغناء[2]، **(وَلا مُدْمِنِ الشُّرْبِ)** لغير الخمر من الأشربة **(عَلَىٰ اللَّهْو)**، لحرمة ذلك. وقيد بالإدمان، ليكون ذلك ظاهراً منه، لأنه لا يخرج عن العدالة إلا إذا كان يظهر منه ذلك، وقيد باللهو، لأنه لو شرب للتداوي لا تسقط عدالته لشبهة الاختلاف كما في «صدر الشريعة»، وقيدنا بغير الخمر، لأن شرب الخمر يسقط العدالة ولو قطرة ولو بغير لَهو، **(وَلا)** شهادة **(مَنْ يَلْعَبُ بِالطُّيُورِ)**؛ لأنه يورث غفلة، ولأنه قد يقف علىٰ عَوْرات النساء بصعود سطحه ليُطِيرَ طَيْرَه، وفي بعض النسخ: «ولا من يلعب بالطنبور» وهو المغني، «هداية». **(وَلا مَنْ يُغَنِّي لِلنَّاس)**، لأنه يجمع الناس علىٰ ارتكاب كبيرة، «هداية». وأما من يغني لنفسه لدفع وَحْشَة فلا بأس به عند العامة، «عناية»، وصححه «العيني» وغيره، **(وَلا مَنْ يَأْتِي بَاباً مِنَ الكَبَائِر التي يَتَعَلَّقُ بِهَا الحَدُّ)** كالزنا والسرقة، ونحوهما؛ لأنه يفسق، **(وَلا مَنْ يَدْخُلُ الحَمَّامَ بِغَيْر إِزَارٍ)**؛ لأن كشف العورة حرام إذا رآه غيره، **(وَ)** لا **(مَنْ يَأْكُلُ الرِّبَا)**، قال في «الهداية»: وشرط في «الأصل» أن يكون مشهوراً به؛ لأن الإنسان قلما ينجو من مباشرة العقود الفاسدة، وكل ذلك رباً. **(وَ)** لا **(المُقَامِرِ بالنَّرْدِ)** ويقال: النردشير، ويعرف الآن بالزهر **(والشَّطْرَنْج)**، لأن كل ذلك من الكبائر. قال في «صدر الشريعة»: قَيْدُ المقامرة بالنرد وقع اتفاقاً، وفي «الذخيرة»: من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة علىٰ كل حال، اهـ. وفي «القهستاني»: لاعبُ النرد بلا قمار لَم تقبل شهادته بلا خلاف، بخلاف لاعب الشطرنج فإنه يقبل إلا إذا وجد واحد من ثلاثة أي: المقامرة، وفوت الصلاة، وإكثار الحلف عليه بالكذب اهـ، وزاد في «الأشباه»: أن يلعب به علىٰ الطريق، أو يذكر عليه فسقاً. **(وَلا)** تقبل أيضاً شهادة **(مَنْ يَفْعَلُ الأفْعَالُ المُسْتَخَفَّةَ)** مما يخل بالمروءة **(كَالبَوْلِ عَلَىٰ الطَّرِيق، وَالأكْلِ عَلَىٰ الطَّرِيق)**؛ لأنه تارك للمروءة، وإذا كان لا يستحي عن

---

(١) المخنث -بالفتح- من يفعل الرديء، أي: يُمكن الرجل منه، وأما -بالكسر- فهو بمعنىٰ المتكسر المتلين في أعضائه وكلامه خلقة. در المختار (٣٨١/٤) بتصرف.

(٢) روىٰ البيهقي في السنن الكبرىٰ (٦٩/٤) عن جابر ﷺ «نهىٰ النبي ﷺ عن صوتين أحمقين، صوت عند نغمة ولهو ومزامير الشيطان، وصوت عند مصيبة بخمش وجوه، وشق جيوب».

وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ يُظْهِرُ سَبَّ السَّلَفِ، وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الأَهْوَاءِ إلا الخَطَّابِيَّة، وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَةِ بَعْضِهِمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَإِنْ اخْتَلَفَتْ مِلَلُهُمْ، وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الحَرْبِي عَلَىٰ الذِّمِّيِّ. وَإِنْ كَانَتْ الحَسَنَاتُ أَغْلَبَ مِنَ السَّيِّئَاتِ وَالرَّجُلُ مِمَّنْ يَجْتَنِبُ الكَبَائِرَ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ وَإِنْ أَلَمَّ بِمَعْصِيَةٍ.........................

مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب فيتهم، «هداية». قال في «الفتح»: ومنه كشف عورته ليستنجي من جانب البركة والناس حضور، وقد كثر في زماننا اهـ. **(وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ مَنْ يُظْهِرُ سَبَّ السَّلَفِ)**[1]؛ لظهور فسقه، بخلاف مَنْ يخفيه، لأنه فاسق مستور، «عيني». قال في «المنح»: وإنَّما قيدنا بالسلف تبعاً لكلامهم، وإلا فالأولىٰ أن يقال سب مسلم، لسقوط العدالة بِسَبِّ المسلم وإن لَم يكن من السلف كما في «السراج» و«النهاية»، اهـ. **(وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الأَهْوَاءِ)** أي: أصحاب بدع[2] لا تكفر كَجَبْرٍ وقَدَرٍ ورفض وخروج وتشبيه وتعطيل، وكلُّ فرقة من هذه الفِرَق الستة، اثنتا عشرة فرقة، **(إلا الخَطَّابِيَّة)** فرقةً من الروافض يَرَوْنَ الشهادة لشيعتهم ولكل مَنْ حَلَفَ أنه مُحِق، فردُّهم لا لبدعتهم بل لتهمة الكذب، ولَم يبق لمذهبهم ذكر، «بحر». **(وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ أَهْلِ الذِّمَةِ بَعْضِهِمْ عَلَىٰ بَعْضٍ)** إذا كانُوا عُدُولاً في دينهم. «جوهرة»؛ لأنَّهم من أهل الولاية علىٰ أنفسهم وأولادهم الصغار، فيكونون من أهل الشهادة علىٰ جنسهم، **(وَإِنْ اخْتَلَفَتْ مِلَلُهُمْ)** كاليهود والنصارىٰ، قال في «الهداية»: لأن ملل الكفر وإن اختلفت فلا قهر، فلا يحملهم الغيظ علىٰ التقوُّل. اهـ **(وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ الحَرْبِي)** المستأمن **(عَلَىٰ الذِّمِّيِّ)**؛ لأنه لا ولاية له عليه؛ لأن الذمي من أهل ديارنا، وهو أعلىٰ حالاً منه، وتقبل شهادة الذمي عليه كشهادة المسلم عليه وعلىٰ الذمي، وتقبل شهادة المستأمنين بعضهم علىٰ بعض إذا كانوا من أهل دار واحدة، وتَمامه في «الهداية». **(وَإِنْ كَانَتْ الحَسَنَاتُ أَغْلَبَ مِنَ السَّيِّئَاتِ)** يعني الصغائر. «جوهرة» **(وَالرَّجُلُ مِمَّنْ يَجْتَنِبُ الكَبَائِرَ)** ويتباعد عنها **(قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ)** قال في «الجوهرة»: هذا هو العدالة المعتبرة؛ إذ لا بد من تَوَقِّي الكبائر كلها، وبعد توقِّيها يعتبر الغالب، فمن كَثُرَتْ معاصيه أثَّر ذلك في شهادته، ومن نَدَرَت منه المعصية قُبِلَتْ شهادته؛ لأن في اعتبار اجتنابه الكلَّ[3] سَدَّ باب الشهادة[4]، وهو مفتوح إحياءً للحقوق[5]. اهـ وفي «الهداية» و«المجتبىٰ» و«مختارات النوازل»: هذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة، **(وَإِنْ أَلَمَّ بِمَعْصِيَةٍ)**، لأن كل واحد من سوىٰ الأنبياء عليهم الصلاة والسلام لا يخلو من ارتكاب خطيئة، فلو

---

(١) المراد بالسلف الصحابة والتابعون رضي الله عنهم أجمعين. البناية شرح الهداية (١٥٠/٩).

(٢) سمي أهل البدع أهل الأهواء لمتابعتهم أنفسهم ومخالفتهم أهل السنة والجماعة. وإنما قبلت شهادتهم لأن فسقهم من حيث الاعتقاد، وما أوقعهم فيه إلا التعمق والغلوُ في الدين. فتح باب العناية (١٣٦/٣)، ولمعرفة هذه الفرق انظر كتاب «الملل والنحل».

(٣) أي: اجتناب السيئات الكبائر والصغائر. البناية شرح الهداية (١٥٦/٩).

(٤) لأنه لا يستطيع اجتناب جميع الذنوب الكبائر والصغائر. المصدر السابق.

(٥) أي: لحقوق الناس.

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الأَقْلَفِ، وَالخَصِيِّ، ووَلَدِ الزِّنَا، وَشَهَادَةُ الخُنْثَىٰ جَائِزَةٌ. وَإِذَا وَافَقَتِ الشَّهَادَةُ الدَّعْوَىٰ قُبِلَتْ، وإِنْ خَالَفَتْهَا لَمْ تُقْبَلْ، ويُعْتَبَرُ اتِّفَاقُ الشَّاهِدَيْنِ فِي اللَّفْظِ وَالمَعْنَىٰ عِنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ »، فَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِأَلْفٍ والآخَرُ بِأَلْفَيْنِ لَمْ تُقْبَلِ الشَّهَادَةُ، وإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِأَلفٍ وَالآخَرُ بِأَلفٍ وَخَمْسمِائَةٍ وَالمُدَّعِي يَدَّعِي أَلفاً وَخَمْسمِائَة قُبِلَتْ شَهَادَتُهُما بِألفٍ. وإِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِألفٍ وقَالَ « قَضَاهُ مِنها خَمْسَمِائةٍ » قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ بِألْفٍ، وَلَمْ يُسْمَع قَوْلُهُ إِنَّهُ قَضَاهُ،..

وقفت الشهادة على مَنْ لا ذنب له أصلاً لتعذّر وجوده أصلاً، فاعتبر الأغلب، وحاصله: أن من ارتكب كبيرة أو أصر على صغيرة سقطت عدالته كما في « الجوهرة ». **(وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الأَقْلَفِ)**[1]؛ لأنه لا يخلّ بالعدالة؛ إلا إذا تركه استخفافاً بالدين؛ لأنه لم يبق بهذا الصنيع عَدْلاً. « هداية » **(وَالخَصِيِّ)**؛ لأنه قطع عضو منه ظلماً، فصار كما إذا قطعت يده، **(وَوَلَدِ الزِّنَا)** إذا كان عَدْلاً؛ لأن فسق الأبوين لا يوجب فسق الولد، **(وَشَهَادَةُ الخُنْثَىٰ جَائِزَةٌ)**؛ لأنه رجل أو امرأة، وشهادة الجنسين مقبولة، إلا أنه كأنثى. **(وَإِذَا وَافَقَتِ الشَّهَادَةُ الدَّعْوَىٰ)** لفظاً ومعنى، أو معنى فقط **(قُبِلَتْ)** تلك الشهادة **(وَإِنْ خَالَفَتْهَا)** أي: خالفت الشهادة الدعوى لفظاً ومعنى **(لَمْ تُقْبَلْ)** تلك الشهادة؛ لأن تقدم الدعوى في حقوق العباد شرطُ قبولِ الشهادة، وقد وجدت فيما يوافقها، وانعدمت فيما يخالفها، « هداية » **(ويُعْتَبَرُ)** أي: يشترط **(اتِّفَاقُ الشَّاهِدَيْنِ فِي اللَّفْظِ وَالمَعْنَىٰ)** جميعاً، بطريق الوضع لا التضمن **(عِنْدَ « أَبِي حَنِيفَةَ »)**، وعندهما: يكتفى بالموافقة المعنوية، **(فَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِأَلْفٍ والآخَرُ بِأَلْفَيْنِ)** والمدعى يدعي الألفين **(لَمْ تُقْبَلِ الشَّهَادَةُ)** عنده؛ لاختلافهما لفظاً، وذلك يدل على اختلاف المعنى، لأنه يستفاد باللفظ وذلك، لأنَّ الألف، لا يعبر به عن الألفين، بل هما جملتان متباينتان، فصار كما إذا اختلف جنس المال، وعندهما تقبل على الألف، لأنَّهما اتفقا على الأصل، وتفرد أحدهما بالزيادة، فيثبت ما اجتمعا عليه فصار كالألف والألف والخمسمائة، وعلى هذا المائة والمائتان، والطلقة والطلقتان، قال « الإسبيجابي »: والصحيح قول « أبي حنيفة »، وعليه مشى الأئمة المصححون. « تصحيح ». قيَّدنا بدعوى الألفين، لأنه إذا ادعى المدعي الألف لا تقبل الشهادة بالإجماع، **(وَإِنْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِألفٍ والآخَرُ بِألفٍ وَخَمْسمِائَةٍ وَالمُدَّعِي يدَّعي ألفاً وخَمْسُمائة قُبِلَتْ شَهَادَتُهُما بِألفٍ)** اتفاقاً، لاتفاق الشاهدين عليها لفظاً ومعنى، لأن الألف والخمسمائة جملتان عطفت إحداهما على الأخرى، والعطف يقرر الأول، ونظيره الطلقة والطلقة والنصف، والمائة والمائة والخمسون، بخلاف الخمسة والخمسة عشر، لأنه ليس بينهما حرف العطف فهو نظير الألف والألفين. « هداية ». **(وإِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِألفٍ، وقَالَ)** في شهادته: لكنه قد **(قَضَاهُ مِنها خَمْسَمِائةٍ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ بِألْفٍ)** لاتفاقهما عليه، **(وَلَمْ يُسْمَع قَوْلُهُ إِنَّهُ قَضَاهُ)**؛

---

(١) الأقلف: الذي لم يختن. معجم لغة الفقهاء / أقلف /.

إلا أنْ يَشْهَدَ مَعَهُ آخَرُ، وَيَنْبَغِي لِلشَّاهِدِ إذَا عَلِمَ ذَلِكَ أنْ لا يَشْهَدَ بِألفٍ حَتَّىٰ يُقِرَّ المدَّعِي أنَّهُ قَبَضَ خَمْسَمائةٍ. وَإذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ أنَّ زَيْداً قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ بِمكَّةَ وَشَهِدَ آخَرَانِ أنَّهُ قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ بالكُوفَةِ وَاجْتَمَعُوا عِنْدَ الحَاكِمِ لَمْ يَقْبَلِ الشَّهَادَتَيْنِ، فَإنْ سَبَقَتْ إحْدَاهُمَا فَقَضَىٰ بِهَا ثُمَّ حَضَرَتِ الأخْرَىٰ لَمْ تُقْبَلْ، وَلا يَسْمَعُ القَاضِي الشَّهَادَةَ عَلَىٰ جَرْحٍ وَلا يَحْكُمُ بِذَلِكَ. وَلا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنْهُ، إلا النَّسَبَ وَالمَوْتَ وَالنِّكَاحَ وَالدُّخُولَ وَوِلايَةَ القَاضِي؛ فَإنَّهُ يَسَعُهُ أنْ يَشْهَدَ بِهَذِهِ الأشْيَاءِ إذَا أخْبَرَهُ بِهَا مَنْ يَثِقُ بِهِ.........................

لأنَّها شهادةُ فردٍ **(إلا أنْ يَشْهَدَ مَعَهُ آخَرُ)** ليتم نصاب الشهادة، **(وَيَنْبَغِي لِلشَّاهِدِ إذَا عَلِمَ ذَلِكَ)** أي: علم قضاء المديون وخشي إنكار المدعي لِما قبضه **(أنْ لا يَشْهَدَ)** له **(بِألفٍ حَتَّىٰ يُقِرَّ المدَّعِي أنَّهُ قَبَضَ خَمْسَمائةٍ)** كيلا يصير مُعيناً علىٰ الظلم. **(وَإذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ أنَّ زَيْداً قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ)** من هذا العام مثلاً **(بِمكَّةَ وَشَهِدَ)** شاهدان **(آخَرَانِ أنَّهُ قُتِلَ يَوْمَ النَّحْرِ)** من هذا العام **(بالكُوفَةِ وَاجْتَمَعُوا)** أي: الشهود كلهم **(عِنْدَ الحَاكِمِ لَمْ يَقْبَلِ)** الحاكم **(الشَّهَادَتَيْنِ)** للتيقن بكذب إحداهما وليست إحداهما بأولىٰ من الأخرىٰ. **(فَإنْ سَبَقَتْ إحْدَاهُمَا فَقَضَىٰ بِهَا ثُمَّ حَضَرَتِ الأخْرَىٰ لَمْ تُقْبَلْ)** الثانية؛ لأن الأولىٰ قد ترجحت باتصال القضاء بها؛ فلا تنتقض بالثانية. **(وَلا يَسْمَعُ القَاضِي الشَّهَادَةَ عَلَىٰ جَرْحٍ)** الشهود، بأن ادعىٰ المدعىٰ عليه أن شهود المدعي فَسَقة أو مستأجَرُون وأقام بينة علىٰ ذلك، فإن القاضي لا يلتفت إليها **(وَلا يَحْكُمُ بِذَلِكَ)** ولكن يسأل عنهم سراً وعلانية، فإن ثبتت عدالتهم قُبلت شهادتُهم، وإلا لا. **(وَلا يَجُوزُ لِلشَّاهِدِ أنْ يَشْهَدَ بِشَيْءٍ لَمْ يُعَايِنْهُ)**؛ لأن الشهادة مشتقة من المشاهدة، وذلك بالعلم، ولَم يحصل **(إلا النَّسَبَ[1] وَالمَوْتَ[2] وَالنِّكَاحَ[3] وَالدُّخُولَ[4] وَوِلايَةَ القَاضِي[5]؛ فَإنَّهُ يَسَعُهُ أنْ يَشْهَدَ بِهَذِهِ الأشْيَاءِ إذَا أخْبَرَهُ بِهَا مَنْ يَثِقُ بِهِ)** استحساناً؛ لأن هذه الأمور يختص بِمعاينة أسبابِها الخواصُّ من الناس، ويتعلق بِها أحكام تبقىٰ علىٰ انقضاء القرون والأعوام[6]؛ فلو لَم يقبل فيها الشهادة بالتسامع لأدَّىٰ إلىٰ الحرج وتعطيل الأحكام. قال في «الهداية»: وإنَّما يجوز للشاهد أن يشهد بالاشتهار، وذلك بالتواتر أو إخبار مَنْ يثق به، كما قال في «الكتاب». ويشترط أن يخبره رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان؛ ليحصل له نوع من العلم، وقيل في

---

(١) بأن سمع أنه ابن فلان. شرح الهداية للكنوي (٤٣٠/٥).

(٢) إذا سمع من الناس أن فلاناً مات أو رآهم صنعوا ما يصنع بالموتىٰ. البناية شرح الهداية (١٢٦/٩).

(٣) إذا رأىٰ رجلاً يدخل علىٰ امرأة وسمع من الناس أن فلاناً زوجه. المصدر السابق.

(٤) بأن يسمع ناساً يقولون إن فلاناً تزوج بفلانة. المصدر السابق.

(٥) بأن يسمع أن فلاناً تقلد قضاء هذه البلدة. المصدر السابق.

(٦) كالإرث والنسب والموت والنكاح وثبوت الملك في قضاء القاضي، وكثبوت كمال المهر في الدخول والعدة. المصدر السابق.

وَالشَّهَادَةُ عَلَىٰ الشَّهَادَةِ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ حَقٍّ لا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ، وَلا تُقْبَلُ فِي الحُدُودِ وَالقِصَاصِ. وَتَجُوزُ شَهَادَةُ شَاهِدَيْنِ عَلَىٰ شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ، وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ وَاحِدٍ عَلَىٰ شَهَادَةِ وَاحِدٍ. وَصِفَةُ الإِشْهَادِ أَن يَقُولَ شَاهِدُ الأَصْلِ لِشَاهِدِ الفَرْعِ: اشْهَدْ عَلَىٰ شَهَادَتِي..

الموت: يكتفي بإخبار واحدٍ أو واحدة؛ لأنه قلَّ مَا شاهد حاله غير الواحد. ثم قال: وينبغي أن يطلق أداء الشهادة[1] [ولا يفسر][2]، أما إذا فسر للقاضي أنه يشهد بالتسامع لَم تقبل شهادته، كما أن معاينة اليد في الأملاك تطلق فيه الشهادة ثم إذا فسر لا تقبل، كذا هذا، ثم قَصْرُ الاستثناء في «الكتاب» علىٰ هذه الأشياء[3] ينفي اعتبار التسامع في الولاء والوقف[4]، وعن «أبي يوسف» آخراً[5] أنه يجوز في الولاء؛ لأنه بِمنْزلة النسب، وعن «محمد»: يجوز في الوقف؛ لأنه يبقىٰ علىٰ مر الأعصار، إلا أنَّا نقول: الولاء يبتني علىٰ زوال الملك، ولا بد فيه من المعاينة، فكذا فيما يبتنىٰ عليه، وأما الوقف فالصحيح أنه تقبل الشهادة بالتسامع في أصله دون شرائطه؛ لأن أصله هو الذي يشتهر. اهـ

[مطلب في الشهادة على الشهادة]

(وَالشَّهَادَةُ عَلَىٰ الشَّهَادَةِ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ حَقٍّ لا يَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ) قال في «الهداية»: وهذا استحسان[6]؛ لشدة الحاجة إليها؛ إذ شاهد الأصل قد يعجز عن أداء الشهادة لبعض العوارض[7]، فلو لَم تجز الشهادة علىٰ شهادته أدىٰ إلىٰ إتْوَاء[8] الحقوق، ولِهذا جوزنا الشهادة علىٰ الشهادة وإن كثرت، إلا أن فيها شبهة من حيث البدلية، أو من حيث أن فيها زيادة احتمال، وقد أمكن الاحتراز عنه بجنس الشهود (وَ) لذا **(لا تُقْبَلُ فِي الحُدُودِ وَالقِصَاصِ)**، لأنَّها تَسقط بالشبهة. **(وَيَجُوزُ شَهَادَةُ شَاهِدَيْنِ)** أو رجل وامرأتين **(عَلَىٰ شَهَادَةِ شَاهِدَيْنِ)**، لأن نقل الشهادة من جملة الحقوق، وقد شهدا بحق، ثم بحق آخر، فتقبل؛ لأن شهادة الشهادتين علىٰ حقين جائزة. **(وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ وَاحِدٍ عَلَىٰ شَهَادَةِ وَاحِدٍ)**؛ لأن شهادة الفرد لا تثبت الحق. **(وَصِفَةُ الإِشْهَادِ أَنْ يَقُولَ شَاهِدُ الأَصْلِ)** مخاطباً **(لِشَاهِدِ الفَرْعِ: اشْهَدْ عَلَىٰ شَهَادَتِي)**؛ لأن الفرع كالنائب عنه، فلا بد من التحميل والتوكيل كما مر.

---

(١) قوله: (وينبغي) بيان لكيفية الأداء، وقوله: (أن يطلق) بأن يقول: أشهد أنه ابنه، أو أشهد أنها امرأته، والفرق بين الإطلاق والتفسير أنه إذا أطلق يعلم أنه وقع في قلبه صدقه، فيكون شهادته عن علم ولا كذلك إذا فسر ويقول: سمعت كذا. شرح الهداية للكنوي (٤٣١/٥).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه هو الصواب. انظر الهداية (١١٩/٢).

(٣) أي: النسب والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي. البناية شرح الهداية (١٢٩/٩).

(٤) أي: فلا يجوز الشهادة بالتسامع في الولاء والوقف. شرح الهداية للكنوي (٤٣٢/٥).

(٥) أي: قولاً آخراً. المصدر السابق.

(٦) أي: جواز الشهادة علىٰ الشهادة. شرح الهداية للكنوي (٤٦٣/٥).

(٧) كالسفر والغيبة والموت. المصدر السابق.

(٨) أي: ضياع وهلاك. البناية شرح الهداية (١٨٥/٩).

أنِّي أشْهَدُ أنَّ فلانَ ابْنَ فُلانٍ أقَرَّ عِنْدِي بِكَذَا وَأشهَدَنِي عَلَىٰ نَفْسِهِ، وَإنْ لَمْ يَقُلْ أشْهَدَنِي عَلَىٰ نَفْسِهِ جَازَ، وَيَقُولَ شَاهِدُ الفَرْعِ عِنْدَ الأدَاءِ: أشْهَدُ أنَّ فُلانَ ابْنَ فُلانٍ أشْهَدَنِي عَلَىٰ شَهَادَتِهِ أنَّهُ يَشْهَدُ أنَّ فُلاناً أقَرَّ عِنْدَهُ بِكَذَا وَقَالَ لِيَ: اشْهَدْ عَلَىٰ شَهَادَتِي بِذَلِكَ. وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ شُهُودِ الفَرْعِ إلا أنْ يَمُوتَ شُهُودُ الأصْلِ، أوْ يَغِيبُوا مَسِيرَةَ ثَلاثَةِ أيَّامٍ فَصَاعِداً، أوْ يَمْرَضُوا مَرَضاً لا يَسْتَطِيعُونَ مَعَهُ حُضُورَ مَجْلِسِ الحَاكِمِ، وَإنْ عَدَّلَ شُهُودَ الأصْلِ شُهُودُ الفَرْعِ جَازَ، وَإنْ سَكَتُوا عَنْ تَعْدِيلِهِمْ جَازَ، وَيَنظُرُ القَاضِي فِي حَالِهِمْ، وَإنْ أنكرَ شُهُودُ الأصْلِ الشَّهَادَةَ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَةُ شُهُودِ الفَرْعِ. ....

(أنِّي أشْهَدُ أنَّ فلانَ ابْنَ فُلانٍ) الفلاني **(أقَرَّ عِنْدِي بِكَذَا وَأشهَدَنِي)** به **(عَلَىٰ نَفْسِهِ)**؛ لأنه لا بد أن يشهد شاهد الأصل عند الفرع كما يشهد عند القاضي لينقله إلىٰ مجلس القضاء، **(وَإنْ لَمْ يَقُلْ أشْهَدَنِي عَلَىٰ نَفْسِهِ جَازَ)**؛ لأن مَن سمع إقرار غيره حلَّ له الشهادة وإن لَم يقل له اشهد **(وَيَقُولَ شَاهِدُ الفَرْعِ عِنْدَ الأدَاءِ)** لما تحمله: **(أشْهَدُ أنَّ فُلاناً أشْهَدَنِي عَلَىٰ شَهَادَتِهِ أنَّهُ يَشْهَدُ أنَّ فُلاناً أقَرَّ عِنْدَهُ بِكَذَا وَقَالَ لِيَ: اشْهَدْ عَلَىٰ شَهَادَتِي بِذَلِكَ)**؛ لأنه لا بد من شهادته، وذكر شهادة الأصل، وذكر التحميل، ولها[1] لفظ أطول من هذا وأقصر منه، وخير الأمور أوسطها. «هداية». قال في «الدر»: والأقصر أن يقول الأصل: اشهد علىٰ شهادتي بكذا، ويقول الفرع: أشهد علىٰ شهادته بكذا، وعليه فتوىٰ «السرخسي» وغيره. «ابن كمال»، وهو الأصح كما في «القهستاني» عن «الزاهدي». اهـ. **(وَلا تُقْبَلُ شَهَادَةُ شُهُودِ الفَرْعِ إلا أنْ)** يَتَعَذَّرَ حضورُ شهود الأصل، وذلك بأن **(يَمُوتَ شُهُودُ الأصْلِ)** عند الأداء **(أوْ يَغِيبُوا مَسِيرَةَ)** سفر **(ثَلاثَةِ أيَّامٍ فَصَاعِداً)**، قال في «الدر»: واكتفىٰ الثاني بغيبته بحيث يتعذر أن يبيت بأهله، واستحسنه غير واحد، وفي «القهستاني» و«السراجية»: وعليه الفتوىٰ، وأقرَّه المصنف اهـ. **(أوْ يَمْرَضُوا مَرَضاً)** قوياً، بحيث **(لا يَسْتَطِيعُونَ مَعَهُ حُضُورَ مَجْلِسِ الحَاكِمِ)**؛ لأن جوازها للحاجة، وإنَّما تَمَسُّ عند عجز الأصل، وبهذه الأشياء يتحقق العجز. **(فَإنْ عَدَّلَ شُهُودَ الأصْلِ)** -بالنصب علىٰ المفعولية- **(شُهُودُ الفَرْعِ)** بالرفع فاعل «عدَّل» **(جَازَ)**؛ لأنَّهم من أهل التزكية، وكذا إذا شهد شاهدان فعدَّل أحدهما الآخر صح، لما قلناه[2]. «هداية». **(وَإنْ سَكَتُوا عَنْ تَعْدِيلِهِمْ جَازَ)** أيضاً **(وَيَنظُرُ القَاضِي فِي حَالِهِمْ)** أي: حال الأصول، كما إذا حضروا بأنفسهم وشهدوا، قال في «التصحيح»: وهذا عند «أبي يوسف»، وعليه مشىٰ الأئمة المصححون، وقال «محمد»: لا تقبل، اهـ. **(وَإنْ أنكرَ شُهُودُ الأصْلِ الشَّهَادَةَ)** بأن قالوا: ما لنا شهادة علىٰ هذه الحادثة، وماتوا أو غابوا، ثم جاء الفروع يشهدون علىٰ شهادتهم كما في «الكافي»، وكذا لو أنكروا التحميل، بأن قالوا: لم نُشهدهم علىٰ شهادتنا، وماتوا أو غابوا كما في «الزيلعي» **(لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَةُ شُهُودِ الفَرْعِ)**؛ لأن التحميل شرط، وقد فات للتعارض بين الخبرين.

---

(١) أي: شهادة الفرع عند الأداء. البناية شرح الهداية (٩/١٨٨).

(٢) من أنه أهل التزكية. البناية شرح الهداية (٩/١٩١).

وَقَالَ «أبُو حَنِيفَةَ» فِي شَاهِدِ الزُّورِ : أُشَهِّرُهُ في السُّوقِ، وَلا أعَزِّرُهُ، وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمد»: نُوجِعُهُ ضَرْباً وَنَحْبِسُهُ.

(وَقَالَ «أبُو حَنِيفَةَ» فِي شَاهِدِ الزُّورِ: أُشَهِّرُهُ في السُّوقِ) بأن يبعثه إلىٰ سوقه إن كان سوقياً، أو إلىٰ قومه إن كان غير سوقي، بعد العصر أجْمَعَ ما كانوا، ويقول المرسل معه: إنّا وجدنا هذا شاهد زور فاحْذروه وحَذِّروه الناس، كما نقل عن القاضي «شُرَيح» **(وَلا أعَزِّرُهُ)** بالضرب؛ لأن المقصود الانزجار، وهو يحصل بالتشهير، بل ربَّما يكون أعظم عند الناس من الضرب، فيكتفي به، **(وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمد»: نُوجِعُهُ ضَرْباً وَنَحْبِسُهُ)** حتىٰ يحدث توبةً. قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول «أبي حنيفة» مَشىٰ «النسفي» و«البرهاني» و«صدر الشريعة» اهـ، ثم شاهد الزور هو المقر علىٰ نفسه بذلك؛ إذ لا طريق إلىٰ إثباته بالبينة؛ لأنه نفي للشهادة، والبينات للإثبات، وقيل: هو أن يشهد بقتل رجل ثم يجيء المشهود بقتله حياً حتىٰ يثبتَ كذبُه بيقين، أما إذا قال: أخطأت في الشهادة أو غلطت لا يُعَزَّرُ، «جوهرة».

كتاب الرجوع عن الشهادة

إذَا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ قَبْلَ الحُكْمِ بِهَا سَقَطَتْ، وإنْ حُكِمَ بِشَهَادَتِهِمْ ثُمَّ رَجَعُوا لَمْ يُفْسَخِ الحُكْمُ، ووجَبَ عَلَيْهِمْ ضَمَانُ مَا أَتْلَفُوهُ بِشَهَادَتِهِمْ، ولا يَصِحُّ الرجُوعُ إلا بِحَضْرَةِ الحَاكِمِ. وإذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِمَالٍ فَحَكَمَ الحَاكِمُ بِهِ ثم رَجَعَا ضَمِنَا المَالَ للمَشْهُودِ عَلَيْهِ، وَإنْ رَجَعَ أحَدُهُمَا ضَمِنَ النِّصْفَ، وَإنْ شَهِدَ بِالمَالِ ثَلاثَةٌ فَرَجَعَ أحَدُهُمْ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ، فَإنْ رَجَعَ آخَرُ ضَمِنَ الرَّاجِعَانِ نِصْفَ المَالِ. ....

كتاب الرجوع عن الشهادة: هو بمنْزلة الباب من كتاب الشهادات؛ لأنه مندرج تحت أحكام الشهادات. **(إذا رَجَعَ الشُّهُودُ عَنْ شَهَادَتِهِمْ)** بأن قالوا: رجعنا عما شهدنا به، ونحوه، بخلاف الإنكار؛ فإنه لا يكون رجوعاً، وكان ذلك **(قَبْلَ الحُكْمِ بِها)** أي: بالشهادة **(سَقَطَتْ)** شهادتهم؛ لأن الحق إنَّما يثبت بالقضاء، والقاضي لا يقضي بكلام متناقض، ولا ضمان عليهما؛ لأنَّهما ما أتلفا شيئاً، لا على المدعي، ولا على المشهود عليه «هداية». **(وإنْ)** كان **(حُكِمَ بِشَهادَتِهِمْ ثُمَّ رَجَعُوا لَمْ يُفْسَخِ الحُكْمُ)**، لأن آخر كلامهم يناقض أوله، فلا ينقض الحكم بالمتناقض، ولأنه في الدلالة على الصدق مثلُ الأول، وقد ترجح الأول باتصال القضاء به **(ووجَبَ عَلَيْهِمْ)** أي: الشهود **(ضَمَانُ مَا أَتْلَفُوهُ بِشَهادَتِهِمْ)**؛ لإقرارهم على أنفسهم بسبب الضمان، لأن رجوعهم يتضمن دعوى بطلان القضاء، ودعوى إتلاف المال على المشهود عليه بشهادتهم، فلا يُصَدَّقون في حق القضاء، ويصدقون بسبب الضمان. **(ولا يَصِحُّ الرجُوعُ إلا بِحَضْرَةِ الحَاكِمِ)** ولو غَيْرَ الأول؛ لأنه فسخ للشهادة، فيختص بما تختصُّ به الشهادة من المجلس، وهو مجلس القاضي كما في «الهداية». **(وإذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِمَالٍ فَحَكَمَ الحَاكِمُ بِهِ ثم رَجَعَا)** عن الشهادة عند الحاكم **(ضَمِنَا المَالَ)** المشهود به **(للمَشْهُودِ عَلَيْهِ)**؛ لأن السبب على وجه التعدي سببُ الضمان كحافر البئر[1]، وقد تسببا للإتلاف تعديا مع تعذر تضمين المباشر -وهو القاضي- لأنه كالمُلْجَأ إلى القضاء **(وَإنْ رَجَعَ أحَدُهُمَا ضَمِنَ النِّصْفَ)** والأصل أن المعتبر في هذا بقاء من بقي، لا رجوع مَنْ رجع، وقد بقي مَنْ يبقى بشهادته نصفُ الحق. **(وَإنْ شَهِدَ بِالمَالِ ثَلاثَةٌ)** من الرجال **(فَرَجَعَ أحَدُهُمْ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِ)**، لأنه بقي مَنْ يبقى بشهادته كلُّ الحق، **(فَإنْ رَجَعَ آخَرُ ضَمِنَ الرَّاجِعَانِ نِصْفَ المَالِ)**؛ لأنه ببقاء أحدهم

---

(١) أي: كحافر البئر في قارعة الطريق، فإن ثقل الساقط فيها علة التلف والمشي سبب، والحفر شرط، لأنه أزال المانع من السقوط، فالثقل أمر طبيعي لإضافة التلف إليه، والمشي مباح لا تعدي فيه، فأضيف الحكم إلى الحفر، لأن الحافر متعد فيه، وها هنا لا يمكن إيجاب الضمان على القاضي، وإن حصل الإتلاف بقضائه لأنه بمنزلة الملجأ من جهة الشاهدين إلى القضاء، فإن بعد ظهور عدالتهما وجب عليه القضاء شرعاً، حتى لو امتنع منه يأثم ويعزل، ويعزر ولا يمكن استيفاءه من المدعي، لأن الحكم ماض، فأوجبنا الضمان على الشاهدين، لأنهما سببان وقد أقرا على أنفسهما بالتعدي. شرح الهداية للكنوي (٥/٤٧٥).

وإنْ شَهدَ رَجُلٌ وامْرَأتَانِ فَرَجَعَتِ امْرَأةٌ ضَمِنَتْ رُبُعَ الحَقِّ، وإنْ رَجَعَتَا ضَمِنَتَا نِصْفَ الحَقِّ، وإنْ شَهدَ رَجُلٌ وعَشْرُ نِسْوَةٍ ثُمَّ رجَعَ ثَمَانٌ مِنهُنَّ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِنَّ، وإنْ رَجَعَتْ أخْرَىٰ كَانَ عَلَىٰ النِّسْوَةِ رُبُعُ الحَق، فإنْ رَجَعَ الرَّجُلُ والنِّسَاءُ فَعَلَىٰ الرَّجُلِ سُدُسُ الحَقِّ، وَعَلَىٰ النِّسْوَةِ خَمْسَةُ أسْدَاسِ الحَقِّ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ». وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: عَلَىٰ الرَّجُلِ النِّصْفُ وعَلَىٰ النِّسْوَةِ النِّصْفُ. وَإنْ شَهدَ شَاهِدَانِ عَلَىٰ امْرَأةٍ بالنِّكَاحِ بِمِقْدَارِ مَهْرِ مِثْلِهَا ثُمَّ رَجَعَا فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِمَا، وكذلك إنْ شَهدَا عَلَىٰ رَجُلٍ بِتَزَوُّجِ امْرَأةٍ بِمِقْدَارِ مَهْرِ مِثْلِهَا. وإنْ شَهدَا بأكْثَرَ مِنْ مَهْرِ المِثْلِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا الزِّيَادَةَ. وإنْ شَهدَا بِبَيْعٍ بِمِثْلِ القِيمَةِ أوْ أكْثَرَ ثُمَّ رَجَعَا لَمْ يَضْمَنَا، وإنْ كَانَ بِأقَلَّ مِنَ القِيمَةِ ضَمِنَا النُّقْصَانَ. وَإنْ شَهدَا عَلَىٰ رَجُلٍ، أنَّهُ طَلَّقَ امْرَأتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا نِصْفَ المَهْرِ فَإنْ كَانَ..

يبقىٰ نصف الحق. (**وإنْ شَهدَ رَجُلٌ وامْرَأتَانِ فَرَجَعَتِ امْرَأةٌ ضَمِنَتْ رُبُعَ الحَقِّ**)؛ لبقاء ثلاثة الأرباع ببقاء مَنْ بقي (**وإنْ رَجَعَتَا**) أي: المرأتان (**ضَمِنَتَا نِصْفَ الحَقِّ**)، لأن بشهادة الرجل الباقي يبقىٰ نصف الحق. (**وإنْ شَهدَ رَجُلٌ وعَشْرُ نِسْوَةٍ ثُمَّ رَجَعَ ثَمَانٌ مِنهُنَّ فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِنَّ**)، لأنه بقي مَنْ يبقىٰ بشهادته كل الحق، (**فإنْ رَجَعَتْ**) امرأة (**أخْرَىٰ كَانَ عَلَىٰ النِّسْوَةِ**) الراجعين (**رُبُعُ الحَق**) لأنه بقي النصفُ بشهادة الرجل، والربعُ بشهادة الباقية (**فإنْ رَجَعَ الرَّجُلُ والنِّسَاءُ**) جميعاً (**فَعَلَىٰ الرَّجُلِ سُدُسُ الحَقِّ، وَعَلَىٰ النِّسْوَةِ خَمْسَةُ أسْدَاسِ الحَقِّ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»**)؛ لأن كل امرأتين قامتا مقامَ رجل واحد؛ فصار كما إذا شهد بذلك ستة رجال ثم رجعوا جميعاً. (**وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: عَلَىٰ الرَّجُلِ النِّصْفُ وعَلَىٰ النِّسْوَةِ النِّصْفُ**)؛ لأنَّهن -وإن كثرن- يقمن مقام رجل واحد؛ ولهذا لا تقبل شهادتُهن إلا بانضمام رجل، قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول الإمام مشىٰ «المحبوبيُّ» و«النسفي» وغيرهما. (**وَإنْ شَهدَ شَاهِدَانِ عَلَىٰ امرأة بِالنِّكَاحِ**) علىٰ مهر (**بِمِقْدَارِ مَهْرِ مِثْلِهَا**) أو أقل أو أكثر (**ثُمَّ رَجَعا فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِما**)؛ لأن منافع البُضْعِ[1] غير متقومة عند الإتلاف؛ لأن التضمين يستدعي المماثلة، ولا مماثلة بين البضع والمال، وإنَّما تتقوم علىٰ الزوج عند التملك ضرورة الملك إظهاراً لخطر المحل، (**وكَذَلِكَ إنْ شَهدَا عَلَىٰ رَجُلٍ بِتَزَوُّجِ امْرَأةٍ بِمِقْدَارِ مَهْرِ مِثْلِهَا**)؛ لأنه إتلاف بعوض؛ لأن البضع متقوم حالة الدخول في الملك كما سبق، والإتلاف بعوض كلا إتلاف (**وَإنْ شَهدَا بأكْثَرَ مِنْ مَهْرِ المِثْلِ ثُمَّ رَجَعَا ضَمِنَا الزِّيَادَةَ**)؛ لإتلافهما الزيادة من غير عوض. (**وإنْ شَهدا**) عَلَىٰ بَائِع (**بِبَيْعٍ**) شيء (**بِمِثْلِ القِيمَةِ أوْ أكْثَرَ ثُمَّ رَجَعَا لَمْ يَضْمَنا**)؛ لأنه ليس بإتلاف معنىٰ نظراً إلىٰ العوض، (**وَإنْ كَانَ**) ما شهدا به (**بِأقَلَّ مِنَ القِيمَةِ ضَمِنَا النُّقْصَانَ**)؛ لإتلافهما هذا الجزء بلا عوض. (**وَإنْ شَهدا عَلَىٰ رَجُلٍ أنَّهُ طَلَّقَ امْرَأتَهُ**) وكان ذلك (**قَبْلَ الدُّخُولِ**) بها (**ثُمَّ رَجَعَا ضَمنا نِصْفَ المَهْرِ**)؛ لأنَّهما قررا عليه مالاً كان علىٰ شرف السقوط بمجيء الفرقة من قبلها (**فَإنْ كَانَ**) ذلك

---

(١) البضع: هو فرج المرأة ومنافعه الجماع.

بَعْدَ الدُّخُولِ لَمْ يَضْمَنَا. وإنْ شَهِدَا أنَّهُ أعْتَقَ عَبْدَهُ ثُمَّ رَجعَا ضَمِنَا قِيمَتَهُ. وَإنْ شَهدا بِقِصَاصٍ ثُمَّ رَجعَا بَعْدَ القَتْلِ ضَمِنَا الدِّيَةَ، ولا يُقْتَصُّ مِنْهُمَا. وإذَا رَجعَ شُهُودُ الفرعِ ضَمِنُوا. وإنْ رَجعَ شُهُودُ الأصْلِ وَقَالُوا: «لَمْ نُشْهِدْ شُهُودَ الفَرْعِ عَلَىٰ شَهَادَتِنَا» فَلا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ، وَإنْ قَالُوا: «أشْهَدْنَاهُمْ وَغَلِطْنَا» ضَمِنُوا. وَإنْ قَالَ شُهُودُ الفَرْعِ: «كَذَبَ شُهُودُ الأصْلِ» أوْ «غَلِطُوا فِي شَهَادَتِهِمْ» لَمْ يُلْتَفَتْ إلَىٰ ذَلِكَ. وإذَا شَهِدَ أرْبَعَةٌ بِالزِّنَا وشَاهِدَانِ بِالإحْصَانِ، فَرَجعَ شُهُودُ الإحْصَانِ لَمْ يَضْمَنُوا. ....

(**بَعْدَ الدُّخُولِ**) بِها (**لَمْ يَضْمَنا**) شيئاً؛ لأن المهر تأكد بالدخول، والبضعُ عند الخروج عن الملك لا قيمة له كما مر؛ فلا يلزم بِمقابلته شيء. (**وَإنْ شَهِدا**) علىٰ رجل (**أنَّهُ أعْتَقَ عَبْدَهُ ثُمَّ رَجعَا ضَمِنا قِيمَتَهُ**)؛ لإتلافهما مالية العبد من غير عوض، والولاء للمعتق؛ لأن العتق لا يتحول إليهما بِهذا الضمان؛ فلا يتحول الولاء. «هداية». (**وَإنْ شَهِدا بِقِصاصٍ ثُمَّ رَجعَا بَعْدَ القَتْلِ ضَمِنا الدِّيَةَ**) في مالِهما في ثلاث سنين؛ لأنَّهما معترفان، والعاقلة لا تعقل الاعتراف (**ولا يُقْتَصُّ مِنْهُما**)؛ لأنَّهما لَم يباشرا القتل ولَم يحصل منهما إكراه عليه. (**وَإذا رَجعَ شُهُودُ الفَرعِ ضَمِنُوا**) ما أتلفوه بشهادتِهم؛ لأن الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم؛ فكان التلف مُضافاً إليهم (**وإنْ رَجعَ شُهُودُ الأصْلِ**) بعد القضاء (**وَقَالُوا: لَمْ نُشْهِدْ شُهُودَ الفَرْعِ عَلَىٰ شَهَادَتِنَا، فَلا ضَمانَ عَلَيْهِمْ**)؛ لأنَّهم أنكروا السبب، ولا يبطل القضاء؛ لتعارض الخبرين. أما إذا كان قبل القضاء فإنَّها تبطل شهادة الفرع؛ لإنكار شهود الأصل التحميل ولا بد منه. (**وَإنْ قَالُوا: أشْهَدْنَاهُمْ وَ**) لكن (**غَلِطْنَا ضَمِنُوا**) قال في «الهداية»: وهذا عند «محمد»، وعند «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»: لا ضمان عليهم؛ لأن القضاء وقع بشهادة الفروع؛ لأن القاضي يقضي بِما يعاين من الحجة، وهي شهادتهم، وله[1] أن الفروع نقلوا شهادة الأصول، فصار كأنَّهم حضروا، اهـ، قال في «الفتح»: وقد أخر المصنف دليل «محمد» وعادته أن يكون المرجَّح عنده ما أخره اهـ. وفي «الهداية»: ولو رجع الأصول والفروع جميعاً يجب الضمان عندهما علىٰ الفروع لا غير؛ لأن القضاء وقع بشهادتِهم، وعند «محمد» المشهود عليه بالخيار، إن شاء ضَمنَ الأصول، وإن شاء ضمن الفروع، وتَمامه فيها، (**وَإنْ قَالَ شُهُودُ الفَرْعِ**) بعد القضاء بشهادتِهم: (**كَذَبَ شُهُودُ الأصْلِ، أوْ غَلِطُوا فِي شَهَادَتِهِمْ، لَمْ يُلْتَفَتْ إلَىٰ ذَلِكَ**)؛ لأن ما أمضىٰ من القضاء لا ينقض بقولِهم، ولا يجب الضمان عليهم؛ لأنَّهم ما رجعوا عن شهادتِهم، وإنَّما شهدوا بالرجوع علىٰ غيرهم. (**وإذَا شَهِدَ أرْبَعَةٌ بِالزِّنَا وشَاهِدَانِ بِالإحْصَانِ، فَرَجعَ شُهُودُ الإحْصَانِ**) عن شهادتِهم (**لَمْ يَضْمَنُوا**)؛ لأن الحكم يضاف إلىٰ السبب -وهو هنا الزنا- بخلاف الإحصان، فإنه شرط كالبلوغ والعقل والإسلام، وهذه المعاني لا يستحق عليها العقاب وإنَّما يستحق العقاب

---

(١) أي: محمد رحمه الله.

وَإِذَا رَجَعَ الْمُزَكُّونَ عَنِ التَّزْكِيَةِ ضَمِنوا. وإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِالْيَمِينِ وَشَاهِدَانِ بِوُجُودِ الشَّرْطِ ثُمَّ رَجَعُوا فَالضَّمَانُ عَلَىٰ شُهُودِ الْيَمِينِ خَاصَّةً.

بالزنا، وتَمامه في « الجوهرة ». **(وَإِذَا رَجَعَ الْمُزَكُّونَ عَنِ التَّزْكِيَةِ ضَمِنوا)** قال في « الهداية » : وهذا عند « أبي حنيفة »، وقالا : لا يضمنون، لأَنَّهم أَثْنَوْا علىٰ الشهود، فصاروا كشهود الإحصان، وله أن التزكية إعمال للشهادة؛ إذ القاضي لا يعمل بِها إلا بالتزكية فصار في معنَىٰ علة العلة، بخلاف شهود الإحصان، لأنه شرط محض. قال « جمال الإسلام » في شرحه: والصحيح قول الإمام، واعتمده « البرهاني » و« النسفي »، و« صدر الشريعة » « تصحيح ». **(وإِذَا شَهِدَ شَاهِدَانِ بِالْيَمِينِ وَشَاهِدَانِ)** آخران **(بِوُجُودِ الشَّرْطِ ثُمَّ رَجَعُوا)** جميعاً **(فَالضَّمَانُ عَلَىٰ شُهُودِ الْيَمِينِ خَاصَّةً)**؛ لأنه هو السبب، والتلفُ يضافُ إلىٰ مثبتِي السبب دون الشرط المحض، ألا يرىٰ أن القاضي يقضي بشهادة اليمين دون شهود الشرط، ولو رجع شهود الشرط وحدهم اختلف المشايخ فيه. اهـ « هداية ». وفي « العيني » : لا ضمان عليهم علىٰ « الصحيح ».

كتاب أدب القاضي

لا تَصِحُّ وِلايَةُ القَاضِي حَتَّىٰ يَجْتَمِعَ فِي المُوَلَّىٰ شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ وَيَكُونَ مِنْ أَهْلِ الاجْتِهَادِ، وَلا بَأسَ بِالدُّخُولِ فِي القَضَاءِ لِمَنْ يَثِق أَنَّهُ يُؤَدِّي فَرْضَهُ،..

كتاب أدب القاضي: مناسبته للشهادات، وتعقيبه لَها ظاهرة من حيث إن القضاء يتوقف علىٰ الشهادة غالباً، قال في «الجوهرة»: الأدبُ اسم يقع علىٰ كل رياضة محمودة، يتخرج بِها الإنسان في فضيلة من الفضائل. واعلم أن القضاء أمر من أمور الدِّين، ومصلحة من مصالح المسلمين، تجب العناية به؛ لأن بالناس إليه حاجة عظيمة. اهـ **(وَلا تَصِحُّ وِلايَةُ القَاضِي حَتَّىٰ يَجْتَمِعَ فِي المُوَلَّىٰ)** -بفتح اللام-اسم مفعول، وعَدَلَ عن الضمير إلىٰ الظاهر ليكون فيه دلالة علىٰ تولية غيره له بدون طلبه، وهو الأولىٰ للقاضي كما في «الكفاية» **(شَرَائِطُ الشَّهَادَةِ)**، لأن حكم القضاء يستقىٰ[1] من حكم الشهادة، لأن كل واحد منهما من باب الولاية، فكل مَنْ كان أهلاً للشهادة يكون أهلاً للقضاء، وما يشترط لأهلية الشهادة يشترط لأهلية القضاء، والفاسق أهل للقضاء حتىٰ لو قلد يصح، إلا أنه لا ينبغي أن يقلد كما في حكم الشهادة فإنه لا ينبغي للقاضي أن يقبل شهادته، ولو قبل جاز عندنا، ولو كان عدلاً ففسق بأخذ الرشوة أو غيرها لا ينعزل ويستحق العزل، وهذا هو ظاهر المذهب، وعليه مشايخنا، وقال بعض المشايخ: إذا قلد الفاسق ابتداءً يصح، ولو قلد وهو عدل ينعزل بالفسق؛ لأن المقلد اعتمد عدالته فلم يكن راضياً بتقليده دونَها. «هداية». **(وَيَكُونَ)** -بالنصب- عطفاً علىٰ «يجتمع» **(مِنْ أَهْلِ الاجْتِهَادِ)** قال في «الهداية»: والصحيح أن أهلية الاجتهاد شرط الأولوية، فأما تقليد الجاهل فصحيح عندنا؛ لأنه يمكنه أن يقضي بفتوىٰ غيره، ومقصودُ القضاء يحصل به وهو إيصال الحق إلىٰ مستحقه، ولكن ينبغي للمقلِّد أن يختار من هو الأقدر والأولىٰ، لقولهﷺ: «مَنْ قَلَّدَ إِنْسَاناً عَمَلاً وَفِي رَعِيَّتِهِ مَنْ هُوَ أَوْلىٰ مِنْهُ فَقَدْ خَانَ اللهَ ورَسُولَه وَجَمَاعَةَ المُسْلِمِينَ»[2]، وَفي حدِّ الاجتهاد كلامٌ عُرِف في أصول الفقه. وحاصله: أن يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه، ليعرف معاني الآثار، أو صاحبَ فقهٍ له معرفة بالحديث، لئلا يشتغل بالقياس في المنصوص عليه، وقيل: أن يكون مع ذلك صاحب قريحة يعرف بِها عادات الناس، لأن من الأحكام ما يبتنىٰ عليها[3] اهـ **(وَلا بَأسَ بِالدُّخُولِ فِي القَضَاءِ لِمَنْ يَثِق بِنَفْسِهِ)** أي: يعلم من نفسه **(أَنَّهُ يُؤَدِّي فَرْضَهُ)** وهو الحكم علىٰ قاعدة الشرع، قال في «الجوهرة»: وقد دخل فيه قوم صالحون، واجتنبه

(١) أي: يستفاد. شرح الهداية للكنوي (٥/٣٥٣).

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرك (٤/١٠٤)، والطبراني في الكبير (١١/١١٤).

(٣) أي: على العادات، لأن العرف قد يغلب علىٰ القياس. البناية شرح الهداية (٩/١٠).

وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ لِمَنْ يَخَافُ العَجزَ عَنْهُ، ولا يأمَنُ عَلَىٰ نَفْسِه الحَيْفَ فِيه ولا يَنْبَغِي أنْ يَطْلُبَ الولايَةَ، ولا يَسْأَلَهَا. وَمَنْ قُلِّدَ القَضَاءَ يُسَلَّمُ إليْه دِيوَانُ القَاضِي الذِي قَبْلَهُ، ويَنْظُرُ فِي حَالِ المَحْبُوسِينَ، فَمَن اعْتَرَفَ بِحَقٍّ أَلْزَمَهُ إيَّاهُ، وَمَنْ أنْكرَ لَمْ يَقْبَلْ قَوْلَ المَعْزُولِ عَلَيْهِ إلا بِبيِّنَةٍ، وإنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ لَمْ يُعَجِّلْ بِتَخْلِيَتِه حَتَّىٰ يُنَادَىٰ عَلَيهِ وَيَسْتَظْهِرَ فِي أمْرِه..

قوم صالحون، وتركُ الدخول فيه أحوط وأسلمُ للدين والدنيا؛ لِما فيه من الخطر العظيم والأمر المخوف. **(وَيُكْرَهُ الدُّخُولُ فِيهِ لِمَنْ يَخَافُ العَجْزَ عَنْهُ)** أي: عن القيام به على الوجه المشروع. **(وَلا يأمَنُ عَلَىٰ نَفْسِهِ الحَيْفَ فِيه)** أي: الظلم، قال في «الهداية»: وكَرِهَ بعضهم الدخول فيه مختاراً؛ لقوله ﷺ «مَنْ جُعِلَ عَلَىٰ القَضَاءِ فَكَأنَّما ذُبِحَ بِغَيْرِ سِكِّينٍ»[1]، والصحيحُ أن الدخول فيه رخصة طمعاً في إقامة العدل، والترك عزيْمة، فلعله يخطئ ظنه فلا يوفق له، أو لا يعينه غيره، ولا بد من الإعانة، إلا إذا كان هو الأهْلَ للقضاء دون غيره، فحينئذ يفترض عليه التقلد، صيانة لحقوق العباد، وإخلاء العالم عن الفساد اهـ. **(وَلا يَنْبَغِي)** للإنسان **(أنْ يَطْلُبَ الولايَةَ)** بقلبه **(وَلا يَسْألَهَا)** بلسانه؛ لقوله ﷺ «مَنْ طَلَبَ القَضَاءَ وُكِلَ إلَىٰ نَفْسِهِ، وَمَنْ أجْبِرَ عَلَيْهِ نَزَلَ عَلَيْهِ مَلَكٌ يُسَدِّدُهُ»[2]، ثم يجوز التقليد من السلطان العادل والجائر ولو كافراً كما في «الدر» عن «مسكين» وغيره، إلا إذا كان لا يمكّنُه من القضاء بالحق؛ لأن المقصود لا يحصل بالتقليد. **(وَمَنْ قُلِّدَ القَضَاءَ يُسَلَّمُ إلَيْهِ دِيوَانُ القَاضِي الذِي)** كان **(قَبْلَهُ)** وهي: الخرائط التي فيها السجلات وغيرها؛ لأنَّها وضعت فيها لتكون حجة عند الحاجة، فتجعل في يد مَنْ له ولاية القضاء، فيبعث أمينين ليقبضاها بحضرة المعزول أو أمينِهِ، ويسألانه شيئاً فشيئاً، ويجعلان كلّ نوع منها في خريطة كيلا تشتبه على المُوَلَّى، وهذا السؤال[3] لكشف الحال، لا للإلزام، «هداية». **(وَيَنْظُرُ فِي حَالِ المَحْبُوسِينَ)**، لأنه جُعل ناظراً للمسلمين **(فَمَن اعْتَرَفَ بِحَقٍّ أَلْزَمَهُ إيَّاهُ)** عملاً بإقراره، **(وَمَنْ أنْكَرَ لَمْ يَقْبَلْ قَوْلَ المَعْزُولِ[4] عَلَيْهِ إلا بِبيِّنَةٍ)**؛ لأنه بالعزل التحق بالرعايا، وشهادةُ الفرد ليست بحجة، لا سيما إذا كان على فعل نفسه، «هداية». **(فَإنْ لَمْ تَقُمْ)** عليه **(بَيِّنَةٌ لَمْ يُعَجِّلْ بِتَخْلِيَتِهِ)** بل يتمهَّلْ **(حَتَّىٰ يُنَادَىٰ عَلَيهِ)** بالمجامع والأسواق بقدر ما يرىٰ **(وَيَسْتَظْهِرَ فِي أمْرِهِ)**؛ لأن فعل المعزول حق ظاهر، فلا يعجل بتخليته كيلا

---

(١) أخرجه الترمذي في الأحكام، باب: ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي (١٣٢٥)، أبو داود في الأقضية، باب: في طلب القضاء (٣٥٧١).

(٢) أخرجه الترمذي في الأحكام، باب: ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي (١٣٢٣)، أبو داود في الأقضية، باب: في طلب القضاء والتسرع إليه (٣٥٧٨).

(٣) أي: سؤال أحوال الديوان والمحبوسين وسبب الحبس. البناية شرح الهداية (٩/١٦).

(٤) أي: القاضي المعزول. البناية شرح الهداية (٩/١٧).

وَيَنْظُرُ فِي الوَدَائِعِ وَارْتِفَاعِ الوُقُوفِ، فَيَعْمَلُ عَلَىٰ مَا تَقُومُ بِهِ البَيِّنَةُ أَوْ يَعْترِفُ بِهِ مَنْ هُوَ فِي يَدِهِ. وَلا يَقْبَلُ قَوْلَ المَعْزُولِ إلا أَنْ يَعْتَرِفَ الذِي هُوَ فِي يَدِهِ أَنَّ المَعْزُولَ سَلَّمَهَا إلَيْهِ فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيهَا. وَيَجْلِسُ لِلحُكْمِ جُلُوساً ظَاهِراً فِي المَسْجِدِ. وَلا يَقْبَلُ هَدِيَّةً إلا مِنْ ذِي رَحِمٍ، أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ القَضَاءِ بِمُهَادَاتِهِ. وَلا يَحْضُرُ دَعْوَةً إلا أَنْ تَكُونَ عَامَّةً، وَيَشْهَدُ الجَنَازَةَ، وَيَعُودُ المَرِيضَ. وَلا يُضِيفُ أَحَدَ الخَصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ، وإِذَا حَضَرَا سَوَّىٰ بَيْنَهُمَا فِي الجُلُوسِ وَالإِقْبَالِ، ولا يُسَارُّ أَحَدَهُمَا، وَلا يُشِيرُ إلَيْهِ، ولا يُلَقِّنُهُ حُجَّةً. فَإِذَا ثَبَتَ الحَقُّ عِنْدَهُ، وَطَلَبَ صَاحِبُ الحَقِّ حَبْسَ غَرِيمِهِ، لَمْ يَعْجَلْ بِحَبْسِهِ، وأَمَرَهُ بِدَفْعِ مَا عَلَيْهِ، ....

يؤدي إلىٰ إبطال حق الغير. (**وَيَنْظُرُ فِي الوَدَائِعِ**) التي وضعها المعزول في أيدي الأمناء (**وَارْتِفَاعِ الوُقُوفِ**) أي: غلاتها (**فَيَعْمَلُ عَلَىٰ**) حسب (**مَا تَقُومُ بِهِ البَيِّنَةُ أَوْ يَعْترِفُ بِهِ مَنْ هُوَ فِي يَدِهِ**)؛ لأن كل واحد منهما حُجة (**وَلا يَقْبَلُ**) عليه (**قَوْلَ المَعْزُولِ**)، لما مر[1]، (**إلا أَنْ يَعْتَرِفَ الذِي هُوَ فِي يَدِهِ أَنَّ**) القاضي (**المَعْزُولَ سَلَّمَهَا**) أي: الودائع أو الغلات (**إلَيْهِ فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ**) أي: المعزول (**فِيهَا**) لأنه ثبت بإقرار ذي اليد أن اليد كانت للمعزول فيصح إقراره كأنه في يده في الحال. (**وَيَجْلِسُ**) القاضي (**لِلحُكْمِ جُلُوساً ظَاهِراً فِي المَسْجِدِ**) ويختار مسجداً في وسط البلد تيسيراً علىٰ الناس، والمسجدُ الجامع أولىٰ، لأنه أشهر. (**وَلا يَقْبَلُ هَدِيَّةً**) من أحدٍ (**إلا مِنْ ذِي رَحِمٍ، أَوْ مِمَّنْ جَرَتْ عَادَتُهُ قَبْلَ**) تقلد (**القَضَاءِ بِمُهَادَاتِهِ**)، قال في «الهداية»: لأن الأول صلة الرحم، والثاني ليس للقضاء، بل جَرْيٌ علىٰ العادة، وفيما وراء ذلك يكون آكلاً بقضائه، حتَّىٰ لو كانت للقريب خصومة لا يقبل هديته، وكذا إذا زاد المُهْدىٰ علىٰ المعتاد أو كانت له خصومة، لأنه لأجل القضاء فيتحاماه. اهـ (**وَلا يَحْضُرُ دَعْوَةً إلا أَنْ تَكُونَ**) الدعوة (**عَامَّةً**)، لأن الخاصة مَظنة التهمة، بخلاف العامة، (**وَيَشْهَدُ الجَنَازَةَ، وَيَعُودُ المَرِيضَ**)، لأن ذلك من حقوق المسلمين. (**وَلا يُضِيفُ أَحَدَ الخَصْمَيْنِ دُونَ خَصْمِهِ**) لما فيه من التهمة، وفي التقييد بأحد الخصمين إشارة إلىٰ أنه لا بأس بإضافتهما معاً (**وإِذَا حَضَرَا**) أي: الخصمان (**سَوَّىٰ**) القاضي (**بَيْنَهُمَا فِي الجُلُوسِ**) بين يديه (**وَالإِقْبَالِ**)[2] عليهما، والإشارة إليهما، يفعَلُ ذلك مع الشريف والدنيء، والأبِ والابن، والخليفة والرعية. (**وَلا يُسَارُّ أَحَدَهُمَا، وَلا يُشِيرُ إلَيْهِ، ولا يُلَقِّنُهُ حُجَّةً**) ولا يضحك في وجهه؛ احترازاً عن التهمة، ولا يُمازحهم ولا واحداً منهم؛ لأنه يذهب بمهابة القضاء (**فَإِذَا**) تمت الدعوىٰ، و(**ثَبَتَ الحَقُّ عِنْدَهُ**) علىٰ أحدهما (**وَطَلَبَ صَاحِبُ الحَقِّ حَبْسَ غَرِيمِهِ، لَمْ يَعْجَلْ**) القاضي (**بِحَبْسِهِ، وَ**) لكن (**أَمَرَهُ بِدَفْعِ مَا**) ثبت (**عَلَيْهِ**)؛ لأن الحبس جزاء المماطلة، فلا بد من ظهورها، وهذا إذا ثبت الحق بإقراره؛ لأنه لم يعرف كونه مماطلاً، بخلاف ما إذا

---

(١) من أن المعزول التحق بالرعايا.

(٢) لقوله ﷺ: «إذا ابتلي أحدكم بالقضاء بين المسلمين فلا يقضي وهو غضبان فليسو بينهم بالنظر والمجلس والإشارة ولا يرفع صوته علىٰ أحد الخصمين»، أخرجه أبو يعلىٰ في مسنده (٢٦٤/١٠).

فَإِنِ امْتَنَعَ حَبَسَهُ فِي كُلِّ دَيْنٍ لَزِمَهُ بَدَلاً عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ، كَثَمَنِ المَبِيعِ وَبَدَلِ القَرْضِ، أَوِ التَزَمَهُ بِعَقْدٍ، كَالمَهْرِ وَالكَفَالَةِ، ولا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَىٰ ذلكَ إذَا قَالَ: إنِّي فَقِيرٌ، إلا أنْ يُثْبِتَ غَرِيمُهُ أَنَّ لَهُ مَالاً، وَيَحْبِسُهُ شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلاثَةً ثُمَّ يَسْأَلُ عَنْهُ، فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خَلَّىٰ سَبِيلَهُ، ولا يَحُولُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ. وَيُحْبَسُ الرَّجُلُ فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ، ولا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ إلا إذَا امْتَنَعَ مِنَ الإنْفَاقِ عَلَيْهِ. وَيَجُوزُ قَضَاءُ المَرْأَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ إلا فِي الحُدُودِ وَالقِصَاصِ. وَيُقْبَلُ كِتَابُ القَاضِي إلَىٰ القَاضِي فِي الحُقُوقِ إذَا شُهِدَ بِهِ عِنْدَهُ، ....

ثبت بالبينة؛ فإنه يحبسه كما ثبت لظهور المطل بإنكاره كما في «الهداية»، قال في «البحر»: وهو المذهب عندنا. اهـ **(فَإِنِ امْتَنَعَ)** عن دفعه **(حَبَسَهُ)** -وإن تعلل بفقره- إلىٰ ظهور عسره، وذلك **(فِي كُلِّ دَيْنٍ لَزِمَهُ بَدَلاً عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ، كَثَمَنِ المَبِيعِ)** وبَدَل مستأجر؛ لأنه إذا حصل المالُ في يده ثبت غناه به **(أَوِ التَزَمَهُ بِعَقْدٍ، كَالمَهْرِ وَالكَفَالَةِ)**؛ لأن إقدامه علىٰ التزامه باختياره دليلُ يساره؛ لأنه لا يلتزم إلا ما يقدر علىٰ أدائه **(ولا يَحْبِسُهُ فِيمَا سِوَىٰ ذلكَ)** كَبدَل خُلْع، ومغصوب، ومُتْلَف، ونحو ذلك **(إذَا قَالَ: إنِّي فَقِيرٌ)**؛ إذ الأصل العُسْرة، **(إلا أنْ يُثْبِتَ غَرِيمُهُ أَنَّ لَهُ مَالاً، وَيَحْبِسُهُ)** حينئذ، لظهور المطل **(شَهْرَيْنِ أَوْ ثَلاثَةً)** أو أكثر أو أقل، بحسب مايرىٰ، بحيث يغلب علىٰ ظنه أنه لو كان له مال لأظهره. قال في «الهداية»: والصحيح أن التقدير مُفَوَّض إلىٰ رأي القاضي، لاختلاف أحوال الأشخاص فيه، ومثله في شرح «الزاهدي» و«الإسبيجابي» و«فتاوىٰ قاضي خان»، كما في «التصحيح»، **(ثُمَّ يَسْأَلُ عَنْهُ)** جيرانه وأقاربه ومَنْ له خِبْرَةٌ به **(فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خَلَّىٰ سَبِيلَهُ)**، لأنه استحقَّ النظرة إلىٰ المَيْسَرة، فيكون حبسه بعد ذلك ظلماً، وفي قوله «ثم يسأل عنه» إشارة إلىٰ أنه لا تقبل بينة الإفلاس قبل الحبس. قال «جمال الإسلام»: وهذا قول الإمام، وهو المختار، وقال «قاضي خان»: إذا أقام البينة علىٰ الإفلاس قبل الحبس فيه روايتان، قال «ابن الفضل»: والصحيح أنه يقبل، وينبغي أن يكون ذلك مُفوَّضاً إلىٰ رأي القاضي، إن علم أنه وقح لا يقبل بينته قبل الحبس، إن علم أنه لين قبل بينته، كذا في «التصحيح»، وفي «النهر» عن «الخانية»: ولو فقْرُهُ ظاهراً سأل عنه عاجلاً وقبل بينته علىٰ إفلاسه وخَلَّىٰ سبيله، اهـ **(ولا يَحُولُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ)** بعد خروجه من الحبس، فإذا دخل داره لا يتبعونه، بل ينتظرونه حتىٰ يخرج، فإن كان الدين لرجل علىٰ امرأة لا يلازمها، ولكن يبعث امرأة أمينة تلازمها. **(وَيُحْبَسُ الرَّجُلُ فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ)** لظلمه بامتناعه **(ولا يُحْبَسُ وَالِدٌ فِي دَيْنِ وَلَدِهِ)**، لأن نوع عقوبة، فلا يستحقه الولد علىٰ والده **(إلا إذَا امْتَنَعَ)** والده **(مِنَ الإنْفَاقِ عَلَيْهِ)** دفعاً لهلاكه، واحترازاً عن سقوطها، فإنَّها تسقط بمضي الزمان. **(وَيَجُوزُ قَضَاءُ المَرْأَةِ فِي كُلِّ شَيْءٍ إلا فِي الحُدُودِ وَالقِصَاصِ)** اعتباراً بشهادتها.

[مطلب في كتاب القاضي إلى القاضي]

(وَيُقْبَلُ كِتَابُ القَاضِي إلَىٰ القَاضِي فِي الحُقُوقِ) التي لا تسقط بالشبهة **(إذَا شُهِدَ)** -بالبناء للمجهول- **(بِهِ)** أي: الكتاب **(عِنْدَهُ)** أي: القاضي المكتوب إليه: أنه كتابُ فلانٍ القاضي وخَتْمه،

فَإنْ شَهِدُوا عَلَىٰ خَصْمٍ حَكَمَ بِالشَّهَادَةِ، وَكَتَبَ بِحُكْمِهِ، وَإنْ شَهِدُوا بِغَيْرِ حَضْرَةِ خَصْمٍ لَمْ يَحْكُمْ، وكَتَبَ بِالشَّهَادَةِ لِيَحْكُمَ بِهَا المَكْتُوبُ إلَيْهِ. وَلا يَقْبَلُ الكِتَابَ إلا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وامْرَأتَيْنِ، وَيَجِبُ أنْ يَقْرَأَ الكِتَابَ عَلَيْهِمْ لِيَعْرِفُوا مَا فِيه، ثُمَّ يَخْتِمَهُ بحضْرَتِهِمْ وَيُسَلِّمَهُ إلَيْهِمْ، فَإذَا وصَلَ إلَىٰ القَاضِي لَمْ يَقْبَلْهُ إلا بِحَضْرَةِ الخَصْمِ، فَإذَا سَلَّمَهُ الشُّهُودُ إلَيْهِ نَظَرَ إلَىٰ خَتْمِه، فَإنْ شَهِدُوا أنَّهُ كِتَابُ فلانٍ القَاضِي سَلَّمَهُ إلَيْنَا فِي مَجْلِسِ حُكْمِهِ وَقَرَأهُ عَلَيْنَا وَخَتَمَهُ، فَضَّهُ القَاضِي، وَقَرَأهُ عَلَىٰ الخَصْمِ، وَألزَمَهُ مَا فِيه. ....

(فَإنْ) كان الشهداء **(شَهِدُوا)** عند القاضي الكاتب **(عَلَىٰ خَصْمٍ)** حاضر **(حَكَمَ بِالشَّهَادَةِ)** علىٰ قواعد مذهبه **(وكَتَبَ بِحُكْمِهِ)** إلىٰ القاضي الآخر لينفذه، ويكون هذا في صورة الاستحقاق، فإن المدعىٰ عليه إذا حكم عليه وأراد الرجوع علىٰ بائعه وهو في بلدة أخرىٰ وطلب من القاضي أن يكتب بحكمه إلىٰ قاضي تلك البلدة يكتبه له، ويسمىٰ هذا الكتاب سجلاً لتضمنه الحكم، **(وَإنْ)** كانوا **(شَهِدُوا بِغَيْرِ حَضْرَةِ خَصْمٍ لَمْ يَحْكُمْ)** بتلك الشهادة، لما مر من أن القضاء علىٰ الغائب لا يصح **(وَ)** لكن **(كَتَبَ بِالشَّهَادَةِ لِيَحْكُمَ بِهَا المَكْتُوبُ إلَيْهِ)** علىٰ قواعد مذهبه، ويسمىٰ هذا الكتابَ الحكميَّ، لأن المقصود به حكم المكتوب إليه، وهو في الحقيقة نقل الشهادة. **(وَلا يَقْبَلُ)** القاضي المكتوبُ إليه **(الكِتَابَ إلا بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ، أَوْ رَجُلٍ وامْرَأتَيْنِ)**؛ لاحتمال التزوير، وهذا عند إنكار الخصم أنه كتابُ القاضي، وأما إذا أقر فلا حاجة إلىٰ إقامة بينة. **(وَيَجِبُ)** علىٰ القاضي الكاتب **(أنْ يَقْرَأَ الكِتَابَ عَلَيْهِمْ)**: أي علىٰ الشهود **(لِيَعْرِفُوا مَا فِيه)** أو يُعْلِمَهُمْ به؛ لأنه لا شهادة بدون العلم **(ثُمَّ يَخْتِمَهُ بحضْرَتِهِمْ وَيُسَلِّمَهُ إلَيْهِمْ)** نفياً للشك والتردد من كل وجه. قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: أما الختم بحضرتهم، وكذا حفظ ما في الكتاب؛ فشرط عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف» آخراً: ليس شيء من ذلك بشرط، والشرط: أن يُشْهدهم أن هذا كتابه وختمه، وعنه أن الختم ليس بشرط أيضاً، فسهَّل في ذلك لما ابْتُلِيَ بالقضاء، وليس الخبر كالمعاينة[1]، وهذا «مختار شمس الأئمة السرخسي». قال شيخنا في شرح «الهداية»: ولا شك عندي في صحته، فإن الغرض إذا كان عدالةَ الشهود -وهم حملة الكتاب- فلا يضره كونه غير مختوم مع شهادتهم أنه كتابه، نعم إذا كان الكتاب مع المدعي ينبغي أن يشترط الختم، لاحتمال التغيير، إلا أن يشهدوا بما فيه حفظاً، فالوجه إن كان الكتاب مع الشهود أن لا يشترط معرفتهم بما فيه، ولا الختم، بل تكفي شهادتهم أنه كتابه مع عدالتهم، وإن كان مع المدعي اشترط حفظهم لما فيه فقط، كذا في «التصحيح». **(فَإذا وصَلَ)** الكتاب **(إلَىٰ القَاضِي لَمْ يَقْبَلْهُ إلا بِحَضْرَةِ الخَصْمِ)**، لأنه بمنْزلة أداء الشهادة، فلا بد من حضوره، **(فَإذَا سَلَّمَهُ الشُّهُودُ إلَيْهِ)** أي: إلىٰ القاضي بحضرة الخصم **(نَظَرَ)** القاضي **(إلَىٰ خَتْمِه)** أولاً ليتعرفه، **(فَإنْ شَهِدُوا أنَّهُ كِتَابُ فلانٍ القَاضِي سَلَّمَهُ إلَيْنَا فِي مَجْلِسِ حُكْمِهِ وَقَرَأهُ عَلَيْنَا وَخَتَمَهُ بِخَتْمِهِ، فَضَّهُ القَاضِي، وَقَرَأهُ عَلَىٰ الخَصْمِ، وَألزَمَهُ مَا فِيهِ)**، قال في «الهداية»: وهذا

---

(١) لأن الخبر يحتمل الصدق والكذب، وليس في المعاينة احتمال. البناية شرح الهداية (٤١/٩).

ولا يُقْبَلُ كِتَابُ القَاضِي إِلَىٰ القَاضِي فِي الحُدودِ والقِصَاصِ، وَلَيْسَ لِلقَاضِي أَنْ يَسْتَخْلِفَ عَلَىٰ القضاءِ إلا أَنْ يُفَوَّضَ ذلِكَ إِلَيْهِ. وَإِذَا رُفِعَ إِلَىٰ القَاضِي حُكْمُ حَاكِمٍ أَمْضَاهُ إلا أَنْ يُخَالِفَ الكِتَابَ،......................

عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: إذا شهدوا أنه كتابه وخاتَمه قَبِلَهُ علىٰ ما مر، ولَم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح، والصحيح أنه يفضُّ الكتاب بعد ثبوت العدالة، كذا ذكره «الخصاف»، لأنه ربَّما يحتاج إلىٰ زيادة الشهود، وإنَّما يمكنهم أداء الشهادة بعد قيام الختم، وإنَّما يقبله المكتوب إليه إذا كان الكاتب علىٰ القضاء، حتَّىٰ لو عُزِل، أو مات، أو لَم يبق أهلاً للقضاء قبل وصول الكتاب لا يقبله، لأنَّهُ التحق بواحدٍ من الرعايا، وكذا لو مات المكتوب إليه، إلا إذا كتب «إلىٰ فلان بن فلان قاضي بلد كذا، وإلىٰ كل مَنْ يصل إليه من قضاة المسلمين»، لأن غيره صار تَبَعاً له، وهو معرف، بخلاف ما إذا كتب ابتداءً «إلىٰ كل مَنْ يصل إليه» علىٰ ما عليه مشايخُنَا، لأنه غير مُعَرَّفٍ ولو كان مات الخصم ينفذ الكتاب علىٰ وارثه لقيامه مقامه. اهـ. **(وَلا يُقْبَلُ كِتَابُ القَاضِي إِلَىٰ القَاضِي فِي الحُدودِ والقِصَاصِ)**؛ لأن فيه شبه البدلية عن الشهادة، فصار كالشهادة علىٰ الشهادة ولأن مبناها علىٰ الإسقاط، وفي قبوله سَعْي في إثباتها. **(وَلَيْسَ لِلقَاضِي أَنْ يَسْتَخْلِفَ)** نائباً عنه **(عَلَىٰ القضاءِ)**، لأنه قُلِّدَ القضاء دون التقليد، فصار كتوكيل الوكيل، ولو قضىٰ الثاني بِمحضر من الأول أو قضىٰ الثاني فأجاز الأول، جاز كما في الوكالة، لأنه حضره رأيُ الأول، وهو الشرط **(إلا أَنْ يُفَوَّضَ ذلِكَ إِلَيْهِ)** صريحاً، كولِّ مَنْ شئت، أو دلالة، كَجَعَلْتُكَ قاضيَ القضاة، والدلالة هنا أقوىٰ من الصريح؛ لأنه في الصريح المذكور يملك الاستخلاف، لا العزل، وفي الدلالة يملكهما؛ فإن قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم مطلقاً، تقليداً وعزلاً. **(وَإِذَا رُفِعَ إِلَىٰ القَاضِي حُكْمُ حَاكِمٍ)** مُوَلَّىٰ ولو بعد عزله أو موته إذا كان بعد دعوىٰ صحيحة **(أَمْضَاهُ)** أي: ألزم الحكم والعمل بِمقتضاه، سواء وافق رأيه أو خالفه إذا كان مجتَهداً فيه؛ لأن القضاء متىٰ لاقىٰ مَحَلاً مُجتهداً فيه ينفذ ولا يردهُ غيره؛ لأن الاجتهاد الثاني كالاجتهاد الأول لتساويهما في الظن، وقد ترجح الأول باتصال القضاء به، فلا ينقض بِما هو دونه. ولو قضىٰ في المجتهد فيه مخالفاً لرأيه، ناسياً لمذهبه، نفذ عند «أبي حنيفة»، وإن كان عامداً فَعَنْهُ روايتان، وعندهما لا ينفذ في الوجهين، لأنه قضىٰ بِما هو خطأ عنده، وعليه الفتوىٰ كما في «الهداية»، و«الوقاية»، و«المجمع»، و«الملتقىٰ». قيدنا بالمُوَلَّىٰ، لأن حكم المحكَّم لا يرفع الخلاف كما يأتي، وبكونه بعد دعوىٰ صحيحة -بأن تكون من خصم علىٰ خصم حاضر-، لأنه إذا لَم يكن كذلك يكون إفتاء فيحكم بِمذهبه لا غير كما في «البحر»، قال في «الدر»: وبه عُرِف أن تنافيذ زماننا لا تعتبر لترك ما ذكر، **(إلا أَنْ يُخَالِفَ)** حكم الأول **(الكِتَابَ)** فيما لَم يختلف في تأويله السلف كمتروك التسمية عمداً

أوِ السُّنَّةَ، أوِ الإجْمَاعَ، أوْ يَكُونَ قَوْلاً لا دَلِيلَ عَلَيْهِ. وَلا يَقْضِي القَاضِي عَلَىٰ غَائِبٍ إلا أنْ يَحْضُرَ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ. وإذَا حَكَّمَ رَجُلانِ رَجُلاً لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ جَازَ إذَا كَانَ بِصِفَةِ الحَاكِمِ. ولا يَجُوزُ تَحْكِيمُ الكَافِرِ، وَالعَبْدِ، والذِّمِّيِّ، والمَحْدُودِ فِي القَذْفِ، والفَاسِقِ، والصَّبِيِّ. وَلِكُلٍّ واحِدٍ مِنَ المُحَكِّمِينَ أنْ يَرْجِعَ مَا لَمْ يَحْكُمْ عَلَيْهِمَا، فَإذَا حَكَمَ لَزِمَهُمَا، وإذَا رُفِعَ حُكْمُهُ إلَىٰ القَاضِي فَوَافَقَ مَذْهَبَهُ أمْضَاهُ، وإنْ خَالَفَهُ أبْطَلَهُ.

(أوِ السُّنَّةَ) المشهورة كالتحليل بلا وطء، لمخالفته حديث العسيلة المشهور[1] **(أوِ الإجْمَاعَ)** كحل المُتْعَة؛ لإجماع الصحابة علىٰ فساده، **(أوْ يَكُونَ قَوْلاً لا دَلِيلَ عَلَيْهِ)** كسقوط الدين بمضي السنين من غير مطالبة. **(وَلا يَقْضِي القَاضِي عَلَىٰ غَائِبٍ)** ولا له **(إلا أنْ يَحْضُرَ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ)** كوكيله ووصيه ومُتَولي الوقف، أو نائبه شرعاً كوصي القاضي، أو حكماً بأن يكون ما يُدَّعىٰ علىٰ الغائب سبباً لِما يدعي به علىٰ الحاضر، كأن يدعي داراً في يد رجل ويبرهن عليه أنه اشترىٰ الدار من فلان الغائب فحكم الحاكم به علىٰ ذي اليد الحاضر كان حكماً علىٰ الغائب أيضاً، حتَّىٰ لو حضر وأنكر لَم يعتبر؛ لأن الشراء من المالك سبب الملكية، وله صور كثيرة، ذكر منها جملة في شرح «الزاهدي».

[مطلب في التحكيم]

(وَإذا حَكَّمَ رَجُلانِ) متداعيان **(رَجُلاً لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمَا وَرَضِيَا بِحُكْمِهِ)** فحكم بينهما **(جَازَ)** لأن لَهما ولايةً علىٰ أنفسهما، فصح تحكيمهما وينفذ حكمه عليهما **(إذَا كَانَ)** المحكم **(بِصِفَةِ الحَاكِمِ)**، لأنه بِمنْزلة القاضي بينهما؛ فيشترط فيه ما يشترط في القاضي، وقد فرَّع علىٰ مفهوم ذلك بقوله: **(وَلا يَجُوزُ تَحْكِيمُ الكَافِرِ)** الحربي **(وَالعَبْدِ)** مُطلقاً **(والذِّمِّيِّ)** إلا أن يحكِّمه ذِمِّيَّانِ؛ لأنه من أهل الشهادة عليهم فهو من أهل الحكم عليهم **(والمَحْدُودِ فِي القَذْفِ)** وإن تاب **(والفَاسِقِ، والصَّبِيِّ)**؛ لانعدام أهلية القضاء منهم اعتباراً بأهلية الشهادة، قال في «الهداية»: والفاسق إذا حُكِّمَ يجب أن يجوز عندنا كما مر[2] في المولىٰ. **(وَلِكُلٍّ واحِدٍ مِنَ المُحَكِّمِينَ)** له **(أنْ يَرْجِعَ)** عن تحكيمه؛ لأنه مُقَلَّدٌ من جهتهما، فلا يحكم إلا برضاهما جميعاً، وذلك **(مَا لَمْ يَحْكُمْ عَلَيْهِمَا، فَإذَا حَكَمَ)** عليهما وهما علىٰ تحكيمهما **(لَزِمَهُمَا)** الحكم لصدوره عن ولاية عليهما. **(وَإذَا رُفِعَ حُكْمُهُ)** أي: حكم المحكم **(إلَىٰ القَاضِي فَوَافَقَ مَذْهَبَهُ أمْضَاهُ)**، لأنه لا فائدة في نقضه، ثم إبرامه علىٰ هذا الوجه **(وإنْ خَالَفَهُ)** أي: خالف رأيه **(أبْطَلَهُ)**؛ لأن حكمه لا يلزمه لعدم التحكيم منه.

---

(١) روىٰ البخاري عن السيدة عائشة رضي الله عنها أن امرأة رفاعة القرظي جاء إلىٰ رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إن رفاعة طلقني فبت طلاقي، وإن نكحت بعده عبد الرحمن بن الزبير القرظي، وإنما معه مثل الهدبة، قال رسول الله ﷺ: «لعلك تريدين أن ترجعي إلىٰ رفاعة لا حتىٰ يذوق عسيلتك وتذوقي عسيلته»، أخرجه البخاري في الطلاق، باب: من أجاز طلاق الثلاث (٥٢٦٠).

(٢) في أول كتاب أدب القاضي ص (٦٤٩) من أن الفاسق لا ينبغي أن يقلد القضاء، ولو قلد جاز.

وَلا يَجُوزُ التَّحْكِيمُ فِي الحُدُودِ وَالقِصَاصِ، وإنْ حَكَّمَا فِي دَمِ خَطَأً فَقَضَىٰ الحَاكِمُ عَلَىٰ العَاقِلَةِ بِالدِّيَةِ لَمْ يَنْفُذْ حُكْمُه، وَيَجُوزُ أَنْ يَسْمَعَ البَيِّنَةَ، وَيَقْضِي بِالنُّكُولِ. وَحُكْمُ الحاكِمِ لأبَوَيْهِ ووَلَدِهِ وَزَوْجَتِهِ بَاطِلٌ.

«هداية»، أي: لأن حكم المحكم لا يتعدىٰ المحكمين. **(وَلا يَجُوزُ التَّحْكِيمُ فِي الحُدُودِ وَالقِصَاصِ)**، لأنه لا ولاية لَهما علىٰ دمهما، ولِهذا لا يملكان الإباحة، قالوا: وتخصيص الحدود والقصاص يدل علىٰ جواز التحكيم في سائر المجتهدات، وهو صحيح، إلا أنه لا يفتَىٰ به، ويقال: يحتاج إلىٰ حكم المولَّىٰ دفعاً لتجاسر العوام[1]، «هداية». **(وإنْ حَكَّمَا)** رجلاً **(فِي دَمِ خَطَأً فَقَضَىٰ)** المحكم **(بِالدِّيَةِ عَلَىٰ العَاقِلَةِ لَمْ يَنْفُذْ حُكْمُه)**؛ لأنه لا ولاية له عليهم؛ لأنه لا تحكيم من جهتهم، وقد سبق أن ولايته قاصرة علىٰ المحكم عليهم. **(وَيَجُوزُ)** للمُحَكَّم **(أنْ يَسْمَعَ البَيِّنَةَ، وَيَقْضِي بِالنُّكُولِ)** والإقرار؛ لأنه حكم موافق للشرع. **(وَحُكْمُ الحاكِمِ)** مطلقاً **(لأبَوَيْهِ)** وإن عَلَيَا **(وَوَلَدِهِ)** وإن سفل **(وَزَوْجَتِهِ بَاطِلٌ)**؛ لأنه لا تقبل شهادته لِهؤلاء لمكان التهمة، فلا يصح القضاء لَهم، بخلاف ما إذا حكم عليهم؛ لأنه تقبل شهادته عليهم لانتفاء التهمة، فكذا القضاء، «هداية».

---

(١) أي: كيلا يتطرق الجهال إلىٰ ذلك فيؤدي إلىٰ هدم مذهبنا. البناية شرح الهداية (٦١/٩).

كتاب القسمة

يَنْبَغِي لِلإمَامِ أنْ يَنْصِبَ قَاسِماً يَرْزُقُهُ مِنْ بَيْتِ المَالِ لِيَقْسِمَ بَيْنَ النَّاسِ بِغَيْرِ أُجْرَةٍ فَإنْ لَمْ يَفْعَلْ نَصَبَ قَاسِماً يَقْسِمُ بِالأجْرَةِ، وَيَجِبُ أنْ يَكُونَ عَدْلاً، مَأمُوناً، عَالِماً بِالقِسْمَةِ، وَلا يَجْبُرُ القَاضِي النَّاسَ عَلَىٰ قَاسِمٍ وَاحِدٍ،..........

كتاب القسمة[1]: لا تخفىٰ مناسبتها للقضاء؛ لأنَّها بالقضاءِ أكثر من الرضا. وهي لغةً: اسمٌ للاقتسام. وشرعاً: جمع نصيب شائع في مكان مخصوص. وسببها: طلب الشركاء أو بعضهم للانتفاع بِملكه علىٰ وجه الخصوص. وشرطها: عدم فوت المنفعة بالقسمة. ثم هي لا تَعْرَىٰ عن معنىٰ المبادلة؛ لأن ما يجتمع لأحدهما بعضُه كان له، وبعضه كان لصاحبه، فهو يأخذه عوضاً عما يبقىٰ من حقه في نصيب صاحبه، فكان مبادلة من وجه، وإفرازاً من وجه. والإفراز هو الظاهر في المكِيلات والموزونات لعدم التفاوت، حتىٰ كان لأحدهما أن يأخذ نصيبه حال غيبة صاحبه، والمبادلة هي الظاهر في غيره للتفاوت، حتىٰ لا يكون لأحدهما أخذُ نصيبه عند غيبة صاحبه، إلا أنه إذا كانت من جنس واحد، أجبره القاضي علىٰ القسمة عند طلب أحدهم؛ لأن فيه معنىٰ الإفراز لتقرب المقاصد، والمبادلة مما يجري فيه الجبر كما في قضاء الدين[2]، وإن كانت أجناساً مختلفة لا يجبر القاضي علىٰ قسمتها، لتعذر المعادلة باعتبار فحش التفاوت في المقاصد، ولو تراضوا عليها جاز؛ لأن الحق لَهم، وتَمامه في «الهداية». **(يَنْبَغِي لِلإمَامِ أنْ يَنْصِبَ قَاسِماً يَرْزُقُهُ مِنْ بَيْتِ المَالِ لِيَقْسِمَ بَيْنَ النَّاسِ بِغَيْرِ أُجْرَةٍ)**؛ لأن القسمة من جنس عمل القضاء، من حيث إنه يتم به قطع المنازعة، فأشبه رزق القاضي **(فَإنْ لَمْ يَفْعَلْ نَصَبَ قَاسِماً يَقْسِمُ بِالأجْرَةِ)** من مال المتقاسمين؛ لأن النفع لَهم، وهي ليست بقضاء حقيقة، فجاز له أخذ الأجرة عليها، وإن لَم يجز علىٰ القضاء كما في «الدر» عن «أخي زاده»، قال في «الهداية»: والأفضل أن يرزقه من بيت المال؛ لأنه أرفقُ بالناس وأبعد عن التهمة، اهـ. **(وَيَجِبُ أنْ يَكُونَ)** المنصوب للقسمة **(عَدْلاً)** لأنَّها من جنس عمل القضاء **(مَأمُوناً)** ليعتمد علىٰ قوله **(عَالِماً بِالقِسْمَةِ)** ليقدر عليها؛ لأن مَنْ لا يعلمها لا يقدر عليها. **(وَلا يَجْبُرُ القَاضِي النَّاسَ عَلَىٰ قَاسِمٍ وَاحِدٍ)** قال في «الهداية»: معناه لا يجبرهم علىٰ أن يستأجروه، لأنه لا جَبْرَ علىٰ العقود، ولأنه لو تعين لَتَحَكَّمَ بالزيادة علىٰ أجْر مثله، ولو اصطلحوا فاقتسموا جاز،

---

(١) مشروعية القسمة بالكتاب والسنة وإجماع الأمة. أما الكتاب: فقوله تعالىٰ: ﴿ وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ ﴾ [القمر: ٢٨]. وقال عز وجل: ﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُوا الْقُرْبَىٰ ﴾ [النساء: ٨]، وأما السنة: فإنه ﷺ قسم غنائم خيبر بخيبر، وغنائم أوطاس بأوطاس، وغنائم بني المصطلق بمياههم، وأما الإجماع فلتوارث الأمة القسمة من غير نكير أحد من الأئمة. فتح باب العناية (٢/٤٠٠).

(٢) فإن المقبوض ليس عين الدين، وإنما هو بدل منه، والمديون يحبس حتىٰ يبيع ماله ويقضي الدين، فجريان الجبر لا ينفي المبايعة. شرح الهداية للكنوي (٧/٥٩).

وَلا يَتْرُكُ القُسَّامَ يَشْتَرِكُونَ. وَأَجْرُ القِسْمَةِ عَلَىٰ عَدَدِ الرُّؤُوسِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: عَلَىٰ قَدْرِ الأَنْصِبَاءِ. وَإِذَا حَضَرَ الشُّرَكَاءُ وفِي أَيْدِيهِمْ دَارٌ أو ضَيْعَةٌ ادَّعَوْا أَنَّهُمْ ورِثُوهَا عَنْ فُلانٍ لَمْ يَقْسِمْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» حَتَّىٰ يُقِيمُوا البَيِّنَةَ عَلَىٰ مَوْتِهِ وعَدَدِ وَرَثَتِهِ، وقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: يَقْسِمُهَا بِاعْتِرَافِهِمْ، وَيَذْكُرُ فِي كِتَابِ القِسْمَةِ أَنَّهُ قَسَمَهَا بِقَوْلِهِمْ. وَإِذَا كَانَ المَالُ المُشْتَرَكُ مَا سِوَىٰ العِقَارِ وَادَّعَوْا أَنَّهُ مِيرَاثٌ قَسَمَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً، وَإِنِ ادَّعَوْا فِي العَقَارِ أَنَّهُمْ اشْتَرَوْهُ ....

إلا إذا كان فيهم صغير فيحتاج إلىٰ أمر القاضي؛ لأنه لا ولاية لَهم عليه، اهـ **(وَلا يَتْرُكُ)** القاضي **(القُسَّامَ يَشْتَرِكُونَ)**(١) كيلا يتواضعوا علىٰ مُغالاة الأجر، فيحصل الإضرار بالناس. **(وَأَجْرُ القِسْمَةِ عَلَىٰ عَدَدِ الرُّؤُوسِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**(٢)، لأن الأجر مُقَابل بالتمييز، وإنه لا يتفاوت، وربما يصعب الحساب بالنظر إلىٰ القليل، وقد ينعكس الحال؛ فتعذر اعتباره، فيتعلق الحكم بأصل التمييز، **(وقَالا: عَلَىٰ قَدْرِ الأَنْصِبَاءِ)**(٣)؛ لأنه مؤونة الملك فيتقدر بقدره. قال في «التصحيح»: وعلىٰ قول الإمام مشىٰ في «المغني» و«المحبوبي» وغيرُهما. **(وَإِذَا حَضَرَ الشُّرَكَاءُ)** عند القاضي **(وفِي أَيْدِيهِمْ دَارٌ أو ضَيْعَةٌ)** أي: أرض **(ادَّعَوْا أَنَّهُمْ ورِثُوهَا عَنْ)** مُورِّثهم **(فُلانٍ، لَمْ يَقْسِمْهَا عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن القسمة قضاء علىٰ الميت؛ إذ التركة مبَقاة علىٰ ملكه قبل القسمة؛ بدليل ثبوت حقه في الزوائد، كأولاد ملكه وأرباحه، حتَّىٰ تقضىٰ ديونه منها وتنفذ وصاياه، وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة، حتىٰ لا يثبت حقه فيما يحدث بعده من الزوائد؛ فكانت قضاء علىٰ الميت، فلا يجابون إليها بمجرد الدَّعوىٰ، بل **(حَتَّىٰ يُقِيمُوا البَيِّنَةَ عَلَىٰ مَوْتِهِ وعَدَدِ وَرَثَتِهِ)** ويصير البعض مُدَّعياً والبعضُ الآخر خَصْماً [له عن الميت لأن بعض الورثة ينصب خصماً](٤) عن المورِّث، ولا يمتنع ذلك بإقراره، كما في الوارث أو الوصي المقر بالدين فإنه تقبل البينة عليه مع إقراره، **(وقَالا: يَقْسِمُهَا بِاعْتِرَافِهِمْ)** لأن اليد دليل الملك، ولا منازع لَهم، فيقسمه كما في المنقول والعقار المشترىٰ **(وَ)** لكن **(يَذْكُرُ فِي كِتَابِ القِسْمَةِ أَنَّهُ قَسَمَهَا بِقَوْلِهِمْ)** ليقتصر عليهم، ولا يكون قضاء علىٰ شريك آخر لَهم. قال الإمام «جمال الإسلام» في شرحه: الصحيح قول الإمام، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم، كذا في «التصحيح». **(وَإِذَا كَانَ المَالُ المُشْتَرَكُ مَا سِوَىٰ العِقَارِ وَادَّعَوْا أَنَّهُ مِيرَاثٌ)** أو مشترىٰ أو ملك مطلق، وطلبوا قسمته **(قَسَمَهُ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعاً)**؛ لأن في قسمة المنقول نظراً للحاجة إلىٰ الحفظ **(وَإِنِ ادَّعَوْا فِي العَقَارِ أَنَّهُمْ اشْتَرَوْهُ)**

---

(١) أي: في الأجرة والقسمة. المصدر السابق.

(٢) صورتها: دار بين ثلاثة أشخاص، لأحدهم النصف، وللآخر الثلث، وللثالث السدس، فاستأجروا قاسماً بأجر معلوم فقسمها بينهم. قال أبو حنيفة: الأجرة عليهم أثلاثاً علىٰ كل واحد منهم. البناية شرح الهداية (٤٠٥/١١).

(٣) أي: يكون علىٰ صاحب النصف نصف الأجرة، وعلىٰ صاحب الثلث ثلثها، وعلىٰ صاحب السدس سدسها. المصدر السابق.

(٤) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه من المخطوط.

قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ، وإنِ ادَّعَوْا الملكِ ولَمْ يَذْكُرُوا كَيْفَ انْتَقَلَ قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ. وَإذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يَنْتَفِعُ بِنَصِيبِهِ قَسَمَ بِطَلَبِ أحَدِهِمْ، وإنْ كَانَ أحَدُهُمْ يَنْتَفِعُ، والآخَرُ يَسْتَضِر لِقِلَّةِ نَصِيبِهِ، فَإنْ طَلَبَ صَاحِبُ الكَثِيرِ قَسَمَ، وإنْ طَلَبَ صَاحِبُ القَلِيلِ لَمْ يَقْسِمْ، وإنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ منهما يَسْتَضرُّ لَمْ يَقْسِمْهَا إلا بِتَرَاضِيْهِمَا. وَيَقْسِمُ العُرُوضَ إذَا كَانَتْ مِنْ صِنْفٍ وَاحِد، وَلا يُقْسَمُ الجِنْسَانِ بَعْضُهُمَا فِي بَعْضٍ، وَقَالَ «أبُو حَنِيفَةَ»: لا يَقْسِمُ الرَّقِيقَ وَلا الجَوْهَرَ لِتَفَاوُتِه وَقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: يَقْسِمُ الرَّقِيقَ. ....

وطلبوا قسمته **(قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ)** أيضاً؛ لأن المبيع يخرج من ملك البائع وإن لم يقسم، فلم تكن القسمة قضاء على الغير، **(وَإن ادَّعَوا الملك)** المطلق، **(ولَمْ يَذْكُرُوا كَيْفَ انْتَقَلَ)** إليهم **(قَسَمَهُ بَيْنَهُمْ)** أيضاً؛ لأنه ليس في القسمة قضاء على الغير؛ فإنَّهم ما أقروا بالملك لغيرهم، قال في «التصحيح»: هذه رواية «كتاب القسمة»، وفي رواية «الجامع»: لا يقسمها حتى يقيما البينة أنَّها لهما، قال في «الهداية»: ثم قيل هو قول «أبي حنيفة» خاصة، وقيل: هو قول الكل، وهو الأصح، وكذا نقل «الزاهدي». **(وَإذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يَنْتَفِعُ بِنَصِيبِهِ)** بعد القسمة **(قَسَمَ بِطَلَبِ أحَدِهِمْ)**؛ لأن في القسمة تكميل المنفعة فكانت حقاً لازماً فيما يقبلها بعد طلب أحدهم، **(وَإنْ كَانَ أحَدُهُمْ يَنْتَفِعُ)** بالقسمة، لكثرة نصيبه **(والآخَرُ يَسْتَضِرُّ لِقِلَّةِ نَصِيبِهِ، فَإنْ طَلَبَ صَاحِبُ الكَثِيرِ قَسَمَ)** له؛ لأنه ينتفع بنصيبه، فاعتبر طلبه؛ لأن الحق لا يبطل بتضرر الغير. **(وَإنْ طَلَبَ صَاحِبُ القَلِيلِ لَمْ يَقْسِمْ)** له، لأنه يستضر فكان متعنتاً في طلبه، فلم يعتبر طلبه، قال في «التصحيح»: وذكر «الخصاف» على قلب هذا[1]، وذكر «الحاكم» في «مختصره» أن أيهما طلب القسمة يقسم القاضي، قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: إن الأصح ما ذكر في «الكتاب»، وعليه مشى الإمام «البرهاني»، و«النسفي»، و«صدر الشريعة» وغيرهم، اهـ **(وإنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ منهما يَسْتَضرُّ)** لقلته **(لَمْ يَقْسِمْهَا)** القاضي **(إلا بِتَرَاضِيْهِمَا)**؛ لأن الجبر على القسمة لتكميل المنفعة، وفي هذا تفويتها، ويجوز بتراضيهما؛ لأن الحق لهما، وهما أعرف بشأنهما. **(وَيَقْسِمُ العُرُوضَ)** جمع عَرْض -كفلْس- خلاف العقار **(إذَا كَانَتْ مِنْ صِنْفٍ وَاحِدٍ)** لاتحاد المقاصد فيحصل التعديل في القسمة والتكميل في المنفعة، **(وَلا يُقْسَمُ الجِنْسَانِ بَعْضُهُمَا فِي بَعْضٍ)**؛ لأنه لا اختلاط بين الجنسين؛ فلا تقع القسمة تمييزاً، بل تقع معاوضة، وسبيلها التراضي دون جبر القاضي. **(وَقَالَ «أبُو حَنِيفَةَ»: لا يَقْسِمُ الرَّقِيقَ وَلا الجَواهرَ لِتَفَاوُتِهِ)**؛ لأن التفاوت في الآدميّ فاحش؛ لتفاوت المعاني الباطنة، فكان كالجنس المختلف، بخلاف الحيوانات، لأن التفاوت فيها يقلُّ عند اتحاد الجنس، وتفاوُتُ الجواهر أفْحَش من تفاوت الرقيق. **(وَقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: يَقْسِمُ الرَّقِيقَ)** لاتحاد الجنس كما في الإبل والغنم،

---

(١) أي: عكس هذه المسألة، فقال: يقسم إذا طلب صاحب القليل، لأنه رضي بضرر نفسه، ولا يقسم إذا طلب صاحب الكثير، لأنه يوقع الإضرار بغيره. البناية شرح الهداية (٤١٦/١١).

وَلا يُقْسَمُ حَمَّامٌ وَلا بِئْرٌ وَلا رَحىً إلا أنْ يَتَرَاضَىٰ الشُّرَكاءُ. وَإذَا حَضَرَ وَارِثَانِ وَأَقَامَا البَيِّنَةَ عَلَىٰ الوَفَاةِ وعَدَدِ الوَرَثَةِ والدَّارُ فِي أيْدِيهِمْ وَمَعَهُمْ وَارِثٌ غَائِبٌ قَسَمَها القَاضِي بِطَلَبِ الحَاضِرِينَ، وَيَنْصِبُ لِلغَائِبِ وكِيلاً يَقْبِضُ نَصِيبَهُ، وإنْ كَانُوا مُشْتَرِينَ لَمْ يَقْسِمْ مَعَ غَيْبَةِ أحَدِهِمْ، ....

قال في «الهداية»: وأما الجواهر فقد قيل: إذا اختلف الجنس لا يقسم كما في اللآلئ واليواقيت، وقيل: لا يقسم الكبار منها لكثرة التفاوت، ويقسم الصغار لقلة التفاوت، وقيل: يجري الجواب علىٰ إطلاقه؛ لأنَّ جهالة الجواهر أفحش من جهالة الرقيق. ألا ترىٰ أنه لو تزوج علىٰ لؤلؤة، أو ياقوتة، أو خالع عليهما لا تصح التسمية[١]، ويصح ذلك[٢] علىٰ عبد؛ فأوْلىٰ أن لا يجبر علىٰ القسمة، اهـ. قال الإمام «بهاء الدين» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم، كذا في «التصحيح». **(وَلا يُقْسَمُ حَمَّامٌ، وَلا بِئْرٌ، وَلا رَحىً)**[٣] ولا كلُّ ما في قَسْمه ضرر لهم، كالحائط بين الدارين والكتب؛ لأنه يشتمل علىٰ الضرر في الطرفين؛ لأنه لا يبقىٰ كلُّ نصيب منتفعاً به انتفاعاً مقصوداً؛ فلا يقسمه القاضي، بخلاف التراضي كما مر[٤]، ولذا قال: **(إلا أنْ يَتَرَاضَىٰ الشُّرَكاءُ)**؛ لالتزامهم الضرر، وهذا إذا كانوا ممن يصح التزامهم [الضرر][٥]، وإلا فلا. **(وَإذَا حَضَرَ وَارِثَانِ وَأَقَامَا البَيِّنَةَ عَلَىٰ الوَفَاةِ وعَدَدِ الوَرَثَةِ، والدَّارُ)** أو العُرُوض بالأوْلىٰ **(فِي أيْدِيهِمَا وَمَعَهُمَا وَارِثٌ غَائِبٌ)** أو صغير **(قَسَمَها القَاضِي بِطَلَبِ الحَاضِرِينَ، وَيَنْصِبُ لِلغَائِبِ وكِيلاً)** وللصغير وصياً **(يَقْبِضُ نَصِيبَهُ)**؛ لأن في ذلك نظراً للغائب والصغير، ولا بد من إقامة البينة علىٰ أصل الميراث في هذه الصورة عند «أبي حنيفة» أيضاً، لأن في هذه القسمة قضاء علىٰ الغائب والصغير بقولهم، خلافاً لهما. **(وإنْ كَانُوا مُشْتَرِينَ لَمْ يَقْسِمْ مَعَ غَيْبَةِ أحَدِهِمْ)** والفرقُ أن ملك الوارث ملكُ خلافةٍ، حتَّىٰ يرد بالعيب ويرد عليه بالعيب فيما اشتراه المورث ويصير مغروراً بشراء المورث[٦]، فانتصب أحدهما خصماً عن الميت فيما في يده والآخر عن نفسه، فصارت القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين[٧]؛ أما الملك الثابت بالشراء فملك مبتدأ[٨]، ولهذا لا يرد بالعيب علىٰ بائع بائعه، فلا

---

(١) لفحش الجهالة. البناية شرح الهداية (١١/٤٢٤). (٢) أي: التزوج والخلع. المصدر السابق.

(٣) الرحىٰ: حجر الطاحون. معجم لغة الفقهاء / رحىٰ /.

(٤) قبل قليل من إن كل واحد يستضر لقلته لم يقسمها إلا بتراضيهما. شرح الهداية للكنوي (٧/٧٠).

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٦) صورته: اشترىٰ المورث جارية ومات، واستولدها الوارث، ثم استحقت، يكون الولد حراً بالقيمة، ويرجع الوارث بها وبالثمن علىٰ البائع كالمورث. شرح الهداية للكنوي (٧/٦٥).

(٧) أي: لو ادعىٰ رجل علىٰ ميت شيئاً وأقام البينة علىٰ أحد الورثة يقبل ويظهر الحكم في حق الحاضر والغائب. البناية شرح الهداية (١١/٤١٢).

(٨) أي: ملك جديد. المصدر السابق.

وإنْ كَانَ العَقَارُ فِي يَدِ الوَارِثِ الغَائِبِ لَمْ يُقْسَمْ، وإنْ حَضَرَ وَارِثٌ وَاحِدٌ لَمْ يُقْسَمْ. وَإذَا كَانَتْ دُورٌ مُشْتَرَكَةٌ فِي مِصْرٍ وَاحِدٍ قُسِمَتْ كُلُّ دَارٍ عَلَىٰ حِدَتِهَا فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: إنْ كَانَ الأَصْلَحُ لَهُمْ قِسْمَةَ بَعْضِهَا فِي بَعْضٍ قَسَمَهَا. ....

يصلح الحاضر خصماً عن الغائب، فوضح الفرق[1]، «هداية». **(وإنْ كَانَ العَقَارُ)** أو شيء منه **(فِي يَدِ الوَارِثِ الغَائِبِ)** أو مودَعِهِ **(لَمْ يُقْسَمْ)**، قال في «الهداية»: وكذا إذا كان في يد الصغير؛ لأن القسمة قضاء علىٰ الغائب والصغير باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر عنهما، وأمينُ الخصم ليس بخصم[2] عنه فيما يستحق عليه، والقضاء من غير خصم لا يجوز، ولا فرق في هذا الفصل بين إقامة البينة وعدمها، هو الصحيح كما أطلق في «الكتاب»، اهـ. **(وَإنْ حَضَرَ وَارِثٌ وَاحِدٌ لَمْ يُقْسَمْ)** وإن أقام البينة؛ لأنه لا بد من حضور الخصمين؛ لأن الواحد لا يصلح مخاصِماً ومخاصَماً، وكذا مقاسِماً ومقاسَماً، بخلاف ما إذا كان الحاضر اثنين علىٰ ما بينا[3]، ولو كان الحاضر كبيراً وصغيراً نصب القاضي عن الصغير وصياً، وقسم إذا أقيمت البينة، وكذا إذا حضر وارثٌ كبير ومُوصىً له بالثلث فيها وطلبا القسمة وأقاما البينة علىٰ الميراث والوصية؛ لاجتماع الخصمين الكبير عن الميت والموصىٰ له عن نفسه، وكذا الوصي عن الصبي كأنه حضر بنفسه بعد البلوغ لقيامه مقامه، «هداية». فقوله فيما تقدم: «وكذا إذا كان في يد صغير» أي غائب، كما يدل له ما في «البزازية»، ونصه: وإن حضر الوارث ومعه صغير نصب وصياً وقسم بينهما كما مر، فإن كان الصغير غائباً وطلب من الحاكم نصب الوصي لا ينصب، إلىٰ أن قال: والفرق بين الصغير الغائب والحاضر أن الدعوىٰ لا تصح إلا علىٰ خصم حاضر، وجَعْلُ الغير خصماً عن الغائب خلافُ الحقيقة، فلا يصار إليه إلا عند العجز، والصغير عاجزٌ عن الجواب، لا عن الحضور؛ فلم يجعل عنه غيره خصماً في حق الحضور، وجعل خصماً في الجواب، فإذا كان الصبي حاضراً وجد الدعوىٰ علىٰ حاضر فينصب وصياً عنه في الجواب، وإن كان غائباً لم يوجد الدعوىٰ علىٰ حاضر، فلا ينصب وصياً عنه في الجواب لعدم صحة الدعوىٰ، اهـ. **(وَإذَا كَانَتْ دُورٌ مُشْتَرَكَةٌ فِي مِصْرٍ وَاحِدٍ قُسِمَتْ كُلُّ دَارٍ عَلَىٰ حِدَتِهَا فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأن الدور أجناس مختلفة؛ لاختلافِ المقاصد باختلاف المحال والجيرانِ والقربِ من المسجد والماء والسوق، فلا يمكن التعديل، **(وَقالا)**: الرأيُ فيه إلىٰ القاضي **(إنْ كَانَ الأَصْلَحُ لَهُمْ قِسْمَةَ بَعْضِهَا فِي بَعْضٍ قَسَمَهَا)** كذلك، وإلا قسمها كلَّ دار علىٰ حدتها؛ لأن

---

(١) أي: ظهر الفرق بين مسألة الإرث ومسألة الشراء. البناية شرح الهداية (١١/٤١٣).

(٢) هذا كأنه جواب عن سؤال مقدر تقديره، أن يقال: لم يجز أن يكون المودع خصماً لكون العين في يده، فأجاب بأنه أمين الخصم. المصدر السابق.

(٣) قبل قليل من أن إذا حضر وارثان وأقاما البينة علىٰ الوفاة... إلخ. البناية شرح الهداية (١١/٤١٤).

وإنْ كَانَتْ دَارٌ وَضَيْعَةٌ، أَوْ دَارٌ وَحَانُوتٌ، قَسَمَ كُلَّ واحدٍ عَلَىٰ حِدَتِهِ. وَيَنْبَغِي لِلقَاسِمِ: أَنْ يُصَوِّرَ مَا يَقْسِمهُ، وَيُعَدِّلَهُ، وَيَذْرَعَهُ، وَيُقَوِّمَ البِنَاءَ، وَيَفرزَ كُلَّ نَصِيبٍ عَنِ البَاقِي بِطَرِيقِهِ وشِرْبِهِ حَتَّىٰ لا يَكُونَ لِنَصِيبِ بَعْضِهِمْ بِنَصِيبِ الآخَرِ تَعَلُّقٌ، ثُمَّ يَلَقِّبَ نَصِيباً بِالأَوَّلِ، والذِي يَلِيهِ بِالثَّانِي والثَّالِثِ، وعَلَىٰ هذَا؛ ثُمَّ يُخرِجَ القُرْعَةَ فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ أَوَّلاً فَلَهُ السَّهْمُ الأَوَّلُ، ومَنْ خَرَجَ ثَانِياً فَلَهُ ....

القاضي مأمور بفعل الأصلح مع المحافظة علىٰ الحقوق. قال «الإسبيجابي»: الصحيح قول الإمام، وعليه مشىٰ «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما، «تصحيح». قال في «الهداية»: وتقييد «الكتاب» بكونهما في مصر واحد، إشارةٌ إلىٰ أن الدارين إذا كانتا في مصرين لا يجمعان في القسمة عندهما، وهو رواية «هلال» عنهما، وعن «محمد»: أنه يقسم أحدهما في الأخرىٰ، اهـ. **(وإنْ كَانَتْ دَارٌ وَضَيْعَةٌ)** أي: أرض **(أَوْ دَارٌ وَحَانُوتٌ، قَسَمَ كُلَّ واحدٍ عَلَىٰ حِدَتِهِ مُطْلَقاً)** لاختلاف الجنس. قال في «الدرر»: ها هنا أمور ثلاثة: الدور، والبيوت، والمنازل، فالدور -متلازِقَةً كانت أو متفرقة- لا تقسم قسمة واحدة إلا بالتراضي، والبيوت تقسم مطلقاً لتقاربها في معنىٰ السكنىٰ، والمنازل إن كانت مجتمعة في دار واحدة متلاصقاً بعضُها ببعض، قسمت قسمة واحدة، وإلا فلا؛ لأن المنْزل فوق البيت ودون الدار، فألحقت المنازل بالبيوت إذا كانت متلاصقة، وبالدور إذا كانت متباينة، وقالا في الفصول كلها: ينظر القاضي إلىٰ أعدل الوجوه، ويمضي علىٰ ذلك، وأما الدور والضَّيعة والدور والحانوت، فيقسم كل منهما وحدها لاختلاف الجنس، اهـ. ولما فرغ من بيان القسمة، وبيان ما يقسم وما لا يقسم، شرع في بيان كيفية القسمة، فقال:

[مطلب في كيفية القسمة]

(وَيَنْبَغِي لِلقَاسِمِ: أَنْ يُصَوِّرَ مَا يَقْسِمهُ) علىٰ قرطاس[1] ليمكنه حفظه ورفعه للقاضي **(وَيُعَدِّلَهُ)** يعني يسويه علىٰ سهام القسمة، ويروىٰ: «ويعزله» أي: يقطعه بالقسمة عن غيره، «هداية» **(وَيَذْرَعَهُ)**[2] ليعرف قدره **(وَيُقَوِّمَ البِنَاءَ)**، لأنه ربما يحتاجه آخراً، **(وَيَفرزَ كُلَّ نَصِيبٍ عَنِ البَاقِي بِطَرِيقِهِ وشِرْبِهِ حَتَّىٰ لا يَكُونَ لِنَصِيبِ بَعْضِهِمْ بِنَصِيبِ الآخَرِ تَعَلُّقٌ)**، ليتحقق معنىٰ التمييز والإفراز تَمام التحقق، **(ثُمَّ يَلَقِّبَ)** الأنصباء **(نَصِيباً بِالأَوَّلِ، والذِي يَلِيهِ بِالثَّانِي والثَّالِثِ)** بالثالث والرابع وما بعده **(وعَلَىٰ هذَا)** المنوَال، ويكتب أسماء المتقاسمين علىٰ قطع قرطاس، أو نحوه، وتوضع في كيس أو نحوه، ويجعلها قرعة **(ثُمَّ يُخرِجَ القُرْعَةَ)** أي قطعة من تلك القطع المكتوب فيها أسماء المتقاسمين **(فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ أَوَّلاً فَلَهُ السَّهْمُ الأَوَّلُ)** أي: الملقب بالأول **(ومَنْ خَرَجَ)** اسمه **(ثَانِياً فَلَهُ)**

---

(١) القرطاس: الصحيفة التي يكتب فيها. معجم لغة الفقهاء / قرطاس /.

(٢) أي: ويقدر مساحته، لأن قدر المساحة يعرف بالذرع، والمالية بالتقويم. البحر الرائق (١٧٣/٨).

السَّهْمُ الثَّانِي. وَلا يُدْخِلِ فِي القِسْمَةِ الدَّرَاهِمَ والدَّنَانِيرَ إلا بِتَرَاضِيهِمْ. وَإنْ قَسَمَ بَيْنَهُمْ وَلأحَدِهِمْ مَسِيلٌ فِي مِلْكِ الآخَرِ، أوْ طَرِيقٌ لَمْ يُشْتَرَطْ فِي القِسْمَةِ: فَإنْ أمْكَنَ صَرْفُ الطَّرِيقِ وَالمَسِيلِ عَنْهُ فَلَيْسَ لَهُ أنْ يَسْتَطْرِقَ ويُسِيلَ فِي نَصِيبِ الآخَرِ، وإنْ لَمْ يُمْكِنْ فُسِخَتِ القِسْمَةُ. وَإنْ كَانَ سُفْلٌ لا عُلْوَ لَهُ، وعُلْوٌ لا سُفْلَ لَهُ، وسُفْلٌ لَهُ عُلْوٌ، قُوِّمَ كُلُّ واحِدٍ عَلَىٰ حِدَتِهِ، وقُسِمَ بِالقِيمَةِ، وَلا مُعْتَبَرَ بِغَيْرِ ذلِكَ. ....

(السَّهْمُ الثَّانِي)، وهلم جرا، وهذا حيث اتحدت السهام. فلو اختلفت السهام -بأن كانت بين ثلاثة مثلاً، لأحدهم عَشَرَةُ أسهم، ولآخر خمسة أسْهم، ولآخر سهم -جعلها ستة عشر سهماً، وكتب أسماء الثلاثة، فإن خرج أولاً اسمُ صاحب العشرة، أعطاه الأولَ وتسعةً متصلةً به؛ ليكون سهامه علىٰ الاتصال، وهكذا حتَّىٰ يتم. قال في «الهداية»: وقوله في «الكتاب»: «ويفرز كل نصيب بطريقه وشِرْبِهِ» بيان الأفضل، وإن لَم يفعل أو لَم يُمكن جاز، علىٰ ما نذكره[1] بتفصيله إن شاء الله تعالىٰ، والقرعة: لتطييب القلوب وإزاحة تُهمة الميل، حتىٰ لو عين لكل منهم من غير اقتراع جاز؛ لأنه في معنَىٰ القضاء فملك الإلزام، اهـ. **(وَلا يُدْخِلِ)** القَسَّام **(فِي القِسْمَةِ الدَّرَاهِمَ والدَّنَانِيرَ)**، لأن القسمة تجري في المشترك، والمشترك بينهما العقار لا الدراهم والدنانير، فلو كان بينهما دار وأرادوا قسمتها وفي أحد الجانبين فضلُ بناءٍ، فأراد أحدُهما أن يكون عوضُ البناء دراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه من الأرض فإنه يجعل عوضه من الأرض، ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه أن يرد بإزائه دراهم **(إلا بِتَرَاضِيهِمْ)**؛ لما في القسمة من معنَىٰ المبادلة؛ فيجوز دخول الدراهم فيها بالتراضي دون جَبْر القاضي، إلا إذا تعذر فحينئذ للقاضي ذلك. قال في «الينابيع»: قول «القدوري» «ولا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير» يريد به إذا أمكنت القسمة بدونها، أما إذا لَم تمكن عَدَّل أضعف الأنصباء بالدراهم والدنانير، اهـ. قال في «التصحيح»: وفي بعض «النسخ»: «ينبغي للقاضي أن لا يدخل في القسمة الدراهم والدنانير، فإن فعل جاز، وتركُهُ أولىٰ» اهـ. **(فَإنْ قَسَمَ بَيْنَهُمْ وَلأحَدِهِمْ مَسِيلٌ)** مَاءٍ **(فِي مِلْكِ الآخَرِ، أوْ طَرِيقٌ)** أو نحوُه، والحال أنه **(لَمْ يُشْتَرَطْ)** ذلك **(فِي القِسْمَةِ، فَإنْ أمْكَنَ صَرْفُ)** ذلك **(الطَّرِيقِ وَالمَسِيلِ عَنْهُ فَلَيْسَ لَهُ أنْ يَسْتَطْرِقَ ويُسِيلَ فِي نَصِيبِ)** الشريك **(الآخَرِ)**؛ لأنه أمكن تحقيق القسمة من غير ضرر، **(وَإنْ لَمْ يُمْكِنْ)** ذلك **(فُسِخَتِ القِسْمَةُ)**، لأنَّها مُختلَّةٌ لبقاء الاختلاط فتستأنف. **(وَإذا كَانَ)** الذي يراد قسمته بعضه **(سُفْلٌ لا عُلْوَ لَهُ)** أي: ليس فوقه علو، أو فوقه علو للغير **(وَ)** بعضه **(عُلْوٌ لا سُفْلَ لَهُ)** بأن كان السفل للغير، **(وَ)** بعضه **(سُفْلٌ لَهُ عُلْوٌ، قُوِّمَ كُلُّ واحِدٍ عَلَىٰ حِدَتِهِ، وقُسِمَ بِالقِيمَةِ، وَلا مُعْتَبَرَ بِغَيْرِ ذلِكَ)** وهذا عند «محمد»، وقال «أبو حنيفة» و«أبو يوسف»: يقسم بالذرع، ثم اختلفا في كيفية القسمة بالذراع؛ قال

---

(١) بعد قليل عند قوله: (فإن قسم بينهم ولأحدهم مسيل ماء في ملك الآخر).

وَإِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَقَاسِمُونَ فَشَهِدَ الْقَاسِمَانِ، قبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا. فَإِنْ ادَّعىٰ أَحَدُهُمَا الغَلَطَ، وزَعَمَ أَنَّ مِمَّا أَصَابَهُ شَيْئاً فِي يَدِ صَاحِبِهِ، وَقَدْ أَشْهَدَ عَلَىٰ نَفْسِهِ بِالاسْتِيفَاءِ، لَمْ يُصَدَّقْ عَلَىٰ ذلِكَ إلا بِبَيِّنَةٍ..........................

«أبو حنيفة»: ذراعٌ من السفل بذراعين من العلو، وقال «أبو يوسف» ذراع بذراع، ثم قيل: كل منهما علىٰ عادة أهل عصره، أو بلده، وقيل: اختلافُ معنىٰ، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة». قلت: هذا الصحيح بالنسبة إلىٰ قول «أبي يوسف»، و«المشايخُ» اختاروا قول «محمد»، بل قال في «التحفة» و«البدائع»: والعمل في هذه المسألة علىٰ قول «محمد»، وقال في «الينابيع» و«الهداية» وشرح «الزاهدي» و«المحيط»: وعليه الفتوىٰ اليوم، كذا في «التصحيح». **(وَإذا اخْتَلَفَ الْمُتَقَاسِمُونَ)** في القسمة **(فَشَهِدَ القَاسِمَانِ، قبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا)** قال في «الهداية»: الذي ذكره قولُ «أبي حنيفة» و«أبي يوسف»، وقال «محمد»: لا تقبل، وهو قول «أبي يوسف» أولاً، وبه قال «الشافعي»، وذكر «الخصاف» قول «محمد» مع قولهما، وقاسمُ القاضي وغيره سواء، وقال «جمال الإسلام»: الصحيح قول «أبي حنيفة»، وعليه مشىٰ «البرهاني» و«النسفي»، وغيرهما، «تصحيح». **(فَإِنْ ادَّعىٰ أَحَدُهُمَا)** أي: المتقاسمان **(الغَلَطَ)** في القسمة **(وزَعَمَ أَنَّ مِمَّا أَصَابَهُ شَيْئاً فِي يَدِ صَاحِبِهِ، وَقَدْ)** كان **(أَشْهَدَ عَلَىٰ نَفْسِهِ بِالاسْتِيفَاءِ، لَمْ يُصَدَّقْ عَلَىٰ ذلِكَ)** الذي يدعيه **(إلا بِبَيِّنَةٍ)**؛ لأنه يدعي فسخَ القسمة بعد وقوعها فلا يصدق إلا بحجة، فإن لم تقم له بينة استحلف الشركاء؛ فمن نكل منهم جمع بين نصيب الناكل والمدعي، فيقسم بينهما علىٰ قدر أنصبائهما؛ لأن النكول حجة في حقه خاصة، فيعاملان علىٰ زعمهما؛ وينبغي أن لا تقبل دعواه أصلاً؛ لتناقضه، وإليه أشار من بعد، «هداية»، ومثله في «كافي النسفي»، وظاهر كلامهما أنه لم يوجد فيه رواية، لكن قال «صدر الشريعة» بعد نقله البحث المذكور: وفي «المبسوط» و«فتاوىٰ قاضي خان» ما يؤيد هذا. ثم قال: وجه رواية المتن أنه اعتمد علىٰ فعل القاسم في إقراره باستيفاء حقه، ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الخطأ في فعله، فلا يؤاخذ بذلك الإقرار عند ظهور الحق، اهـ. وقول «الهداية»: وإليه أشار من بعد أي: أشار «القدوري» إلىٰ ما بحثه من أنه ينبغي أن لا تقبل دعواه أصلاً في الفرع الآتي بعد هذا حيث قال: «وإن قال: أصابني إلىٰ موضع كذا فلم تسلمه لي، ولم يشهد علىٰ نفسه بالاستيفاء، وكذبه شريكه تحالفا وفسخت القسمة» فإن مفهومه أنه لو شهد علىٰ نفسه بالاستيفاء قبل الدعوىٰ لا يتحالفان، وما ذاك إلا لعدم صحة الدعوىٰ؛ لأن التحالف مبنيٌّ علىٰ صحة الدعوىٰ، ولذا قال في «الحواشي السعدية» -بعد نقل ما ذكره «صدر الشريعة» المارّ- ما نصه: وفيه بحث، فإن مثل هذا الإقرار إن كان مانعاً من صحة الدعوىٰ لا تسمع البينة؛ لابتناء سماعها علىٰ صحة الدعوىٰ، وإن لَم يكن مانعاً ينبغي أن يتحالفا، اهـ. قال شيخنا -رحمه الله تعالىٰ-: وقد يُجاب بأن قولَهم هنا «قد أقرَّ بالاستيفاء» صريحٌ، وقولهم بعد: «قَبْلَ إِقْرَارِهِ» مفهومٌ، والمصرَّح به أن الصريح مقدم علىٰ المفهوم، فليتأمل، اهـ. وأمره بالتأمل مشعر

وَإنْ قَالَ «اسْتَوْفَيْتُ حقّي» ثُمَّ قَالَ «أَخَذْتُ بَعْضَهُ» فَالقَوْل قَوْلُ خَصْمِهِ مَعَ يَمِينِهِ. وَإنْ قَالَ «أَصَابَنِي إلىٰ مَوْضِعِ كَذَا فَلَمْ تُسَلِّمْهُ إلَي» وَلَمْ يُشْهِدْ عَلَىٰ نَفْسِهِ بالاسْتِيفَاءِ، وَكَذَّبَهُ شَرِيكُهُ تَحالفَا، وفسختِ القِسْمَةُ. وَإنْ اسْتُحِقَّ بَعْضُ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا بِعَيْنِهِ لَمْ تُفْسَخِ القِسْمَةُ عِنْدَ «أَبِي حنِيفَةَ»، ورَجَعَ بِحِصَّةِ ذلِكَ مِنْ نَصِيبِ شَرِيكِهِ. وقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: تُفْسَخُ القِسْمَةُ.

بنظره فيه، وهو كذلك كما لا يخفىٰ علىٰ نَبِيهٍ. وإذا أمعنت النظر في كلامهم، وتحققت في دقيق مرامهم علمتَ أن ليس في هذا الفرع منافاة لما بعده، والتقييد فيه بكونه قبل الإقرار قَيْد لوجوب التحالف وحده، لا لصحة الدعوىٰ، فإنَّها تصح سواء كانت قَبْلَ الإقرار أو بعده. والمعنَىٰ: أنه إن سبق منه إقرار بالاستيفاء لا يتحالفان وإن صحت الدعوىٰ، وذلك لأن صحة الدعوىٰ شرط لوجوب التحالف، وليس التحالف بشرط لصحة الدعوىٰ كما هو مصرح به في باب التحالف. ومن أراد استيفاء المرام في هذا المقام، فعليه برسالتنا فقد أشبعنا فيها الكلام. **(وَإذا قَالَ: اسْتَوْفَيْتُ حقّي، ثُمَّ قَالَ أَخَذْتُ بَعْضَهُ، فَالقَوْل قَوْلُ خَصْمِهِ مَعَ يَمِينِهِ)**؛ لأنه يدعي عليه الغصب، وهو منكر. **(وَإنْ قَالَ: أَصَابَنِي)** في القسمة **(إلىٰ مَوْضِعِ كَذَا، فَلَمْ تُسَلِّمْهُ إلَي، وَلَمْ يُشْهِدْ)** قبل ذلك **(عَلَىٰ نَفْسِهِ بالاسْتِيفَاءِ، وَكَذَّبَهُ شَرِيكُهُ)** في دعواه **(تَحالفَا، وفسختِ القِسْمَةُ)**، لاختلافهما في نفس القسمة فإنَّهما قد اختلفا في قدر ما حصل بالقسمة، فأشبه الاختلاف في قدر المبيع، فوجب التحالف، كذا في «شرح الإسبيجابي» قيد بكونه لَم يشهد علىٰ نفسه بالاستيفاء، لأنه لو سبق منه ذلك لا يتحالفان، وإن صحت الدعوىٰ، بل بينته أو يمين خصمه. فإن قلت: إذا كانت الدعوىٰ صحيحة، سواء كانت قبل الإشهاد أو بعده، فما وجه وجوب التحالف إذا كانت الدعوىٰ قبل الإشهاد، وعدمه إذا كانت بعده؟. قلت: لأن وجوب التحالف في القسمة إنَّما يكون إذا ادعىٰ الغلط علىٰ وجه لا يكون مدعيا الغَصْبَ، كما في «الذخيرة» وغيرها، وإذا كانت العدوىٰ بعد الإشهاد بالاستيفاء يكون مدعيا الغصب ضمناً، كأنه يقول: الذي أصابني إلىٰ موضع كذا،وأنت غاصب لبعضه، ولذا ساغت منه الدعوىٰ بعد الإشهاد؛ لأن دعوىٰ الغصب لا تناقض الإقرار بالاستيفاء. **(وَإذَا اسْتُحِقَّ بَعْضُ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا بِعَيْنِهِ لَمْ تُفْسَخِ القِسْمَةُ عِنْدَ «أَبِي حنِيفَةَ»، ورَجَعَ بِحِصَّةِ ذلِكَ)** المستحقِّ **(مِنْ نَصِيبِ شَرِيكِهِ)** لأنه أمكن جَبْرُ حقه بالمثل؛ فلا يصار إلىٰ الفسخ. **(وقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: تُفْسَخُ القِسْمَةُ)**؛ لأنه تبين أن لَهما شريكاً ثالثاً، ولو كان كذلك لَم تصح القسمة. قال في «الهداية» وشرح «الزاهدي»: ذكر المصنف الاختلاف في استحقاق بعض بعينه، وهكذا ذكر في «الأسرار»، والصحيح أن الاختلاف في استحقاق بعض شائع من نصيبٍ أحدهما. فأما في استحقاق بعض معين لا تفسخ القسمة بالإجماع، ولو استحقَّ بعضٌ شائع في الكل تفسخ بالاتفاق، فهذه ثلاثة أوجه، ولَم يذكر قول «محمد»، وذكره «أبو سليمان» مع «أبي يوسف»، و«أبو حفص» مع

....

«أبي حنيفة»، وهو الأصح، وهكـذا ذكـره «الإسـبيجابي»، قـال: والصحيـح قولُـهما، وعليـه مشـىٰ «الإمام المحبوبي»، و«النسفي»، وغيرهما، كذا في «التصحيح». تتمةٌ: المُهَايأة[1] جائزة استحساناً، ولا تبطل بموتهما، ولا بموت أحدهما، ولو طلب أحدهما القسمة بطلت، ويجوز في دار واحدة، بـأن يسكن كل منهما طائفة أو أحدُهُما العُلْوَ والآخر السُّفْلَ، وله إجارتـه وأخـذ غَلّتِـهِ، ويجـوز في عبـد واحد يخدم هذا يوماً، وهذا يوماً، وكذا في البيت الصغير، وفي العبدين يخدم كل واحدٍ واحـداً، فـإن شرطا طعامَ العبد علىٰ من يخدمه جاز، وفي الكسوة لا يجوز، ولا يجـوز في غلـة عبـد ولا عبديـن، ولا في ثمرة الشجرة، ولا في لبن الغنم وأولادهـا، ولا في ركـوب دابـة ولا دابتـين ولا اسـتغلالِها، ويجوز في عبد ودار علىٰ السكنَىٰ والخدمة وكذلك كل مختلفي المنفعة، كذا في «المختار».

---

(١) المهايأة: الاتفاق علىٰ قسمة المنافع علىٰ التعاقب فتكون العين المشتركة لهذا شهراً ولهذا شـهراً مثلاً. معجـم لغة الفقهاء / مهايأة /.

كتاب الإكراه

الإكْرَاهُ يَثْبُتُ حُكْمُهُ إذَا حَصَلَ مِمَّنْ يَقْدِرُ عَلَىٰ إيقَاعِ مَا تَوَعَّدَ بِهِ، سُلْطَاناً كَانَ أوْ لِصًّا. وَإذَا أكْرِهَ الرَّجُلُ عَلَىٰ بَيْعِ مَالِهِ، أوْ عَلَىٰ شِرَاءِ سِلْعَةٍ، أوْ عَلَىٰ أنْ يُقِرَّ لِرَجُلٍ بِألْفٍ، أوْ يُؤَاجِرَ دارَهُ -وأكره عَلَىٰ ذلِكَ بِالقَتْلِ، أوْ بِالضَّرْبِ الشَّدِيدِ، أوْ بِالحَبْسِ المَدِيدِ- فَبَاعَ أوِ اشْتَرَىٰ، فَهُوَ بِالخِيَارِ، إنْ شَاءَ أمْضَىٰ البَيْعَ، وإنْ شَاءَ فَسَخَهُ. ....

كتاب الإكراه: مناسبته للقسمة أن للقاضي إجبار الممتنع فيهما. وهو لغةً: حملُ الإنسان علىٰ أمر يكرهه. وشرعاً: حملُ الغير علىٰ فعل بما يعدم رضاه دون اختياره، لكنه قد يفسده، وقد لا يفسده. قال في «التنقيح»: وهو إمَّا مُلْجِىء، بأن يكون بفَوْت النفس أو العضو، وهذا مُعْدم للرضا مفسد للاختيار، وإما غير ملجىء، بأن يكون بحبس أو قيد أو ضرب، وهذا مُعدم للرضا غير مفسد الاختيار. والحاصل كما في «الدرر»: أن عدم الرضا معتبر في جميع صور الإكراه، وأصل الاختيار ثابت في جميع صوره، لكن في بعض الصور يفسد الاختيار، وفي بعضها لا يفسده. وشرطه: قدرةُ المكرِه علىٰ إيقاع ما هَدَّدَ به، وخوفُ المكرَه، وامتناعه عنه قبله كما أشار إليه بقوله: **(الإكْرَاهُ يَثْبُتُ حُكْمُهُ)** أي: الآتي **(إذَا حَصَلَ مِمَّنْ يَقْدِرُ عَلَىٰ إيقَاعِ مَا تَوَعَّدَ بِهِ**[1]**، سُلْطَاناً كَانَ أوْ لِصًّا)** أو نحوه، إذا تحقق منه القدرة؛ لأنه إذا كان بهذه الصفة، لَم يقدر المُكْرَهُ علىٰ الامتناع، وهذا عندهما، وعند «أبي حنيفة» لا يتحقق إلا من السلطان؛ لأن القدرة بهذه الصفة لا تكون بلا منعة، والمنَعَة للسلطان، قالوا[2]: هذا[3] اختلاف عصر وزمان، لا اختلاف حجة وبرهان؛ لأن في زمانه لَم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الإكراه، فأجاب بناء علىٰ ما شاهد، وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الأمر إلىٰ كل مُتغلب، فيتحقق الإكراه من الكل، والفتوىٰ علىٰ قولهما، «درر» عن «الخلاصة». **(وَإذَا أكْرِهَ الرَّجُلُ عَلَىٰ بَيْعِ مَالِهِ، أوْ)** أكره **(عَلَىٰ شِرَاءِ سِلْعَةٍ، أوْ عَلَىٰ أنْ يُقِرَّ لِرَجُلٍ بِألْفٍ)** من الدراهم مثلاً **(أوْ يُؤَاجِرَ دارَهُ – وأكره عَلَىٰ ذلِكَ بِالقَتْلِ، أوْ بِالضَّرْبِ الشَّدِيدِ، أوْ بِالحَبْسِ المَدِيدِ– فَبَاعَ أوِ اشْتَرَىٰ)** خشية من ذلك **(فَهُوَ بِالخِيَارِ، إنْ شَاءَ أمْضَىٰ البَيْعَ، وإنْ شَاءَ فَسَخَهُ)** وَرَجَعَ بِالمبِيعِ؛ لأن من شرط صحة هذه العقود التراضي[4]، والإكراهُ يُعدم الرضا فيفسدها، بخلاف ما إذا أكره بضرب سَوْطٍ، أو حبس يوم، أو قيد يوم؛ لأنه لا يبالي به بالنظر إلىٰ العادة[5]، فلا يتحقق به الإكراه، إلا إذا كان الرجلُ[6] صاحبَ

---

(١) أي: خوفه. البناية شرح الهداية (١١/٣٩).

(٢) أي: المشايخ. البناية شرح الهداية (١١/٤٠).

(٣) أي: الذي ذهب به أبو حنيفة. المصدر السابق.

(٤) قال الله تعالىٰ: ﴿إلاَّ أنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩].

(٥) فإن الرجل قد يقيم في المنزل يوماً أو يومين بالاختيار من غير أن يثقل عليه، وكذا ضرب سوط، لأن هذا القدر يعيب به ويؤدب به الصغير. البناية شرح الهداية (١١/٤٢).

(٦) أي: الرجل الذي أكره بضرب سوط أو حبس يوم أو قيد يوم. المصدر السابق.

وَإنْ كَانَ قَبَضَ الثَّمَنَ طَوْعاً فَقَدْ أجَازَ البَيْعَ وإنْ كَانَ قَبَضَهُ مُكْرَهاً فَلَيْس بِإجَازَةٍ، وَعَلَيْهِ رَدُّهُ إنْ كَانَ قَائِماً فِي يَدِهِ وإنْ هَلَكَ المَبِيعُ فِي يَدِ المُشْتَرِي وهُوَ غَيْرُ مُكْرَهٍ ضَمِنَ قِيمَتَهُ. ولِلمُكْرَهِ أنْ يُضَمِّنَ المُكْرِهَ إنْ شَاءَ. وَمَنْ أكْرِهَ عَلَىٰ أنْ يَأكُلَ المَيْتَةَ أوْ يَشْرَبَ الخَمْرَ -وَأكْرِهَ عَلَىٰ ذلكَ بِحَبْس، أوْ ضَرْب، أوْ قَيْدٍ- لَمْ يَحِلَّ به إلا أنْ يُكْرَهُ بِمَا يَخَافُ مِنْهُ عَلَىٰ نَفسِهِ، أوْ عَلَىٰ عُضْوٍ مِنْ أعْضَائِه، فَإذَا خَافَ ذلِكَ وَسِعهُ أنْ يُقْدِمَ عَلَىٰ مَا أكْرِهَ عَلَيْهِ. وَلا يَسَعُهُ أنْ يَصْبِرَ عَلىٰ مَا تُوُعِّدَ بِهِ، فَإنْ صَبَرَ حَتَّىٰ أوْقَعُوا بِهِ وَلَمْ يَأكُلْ فَهُوَ آثِمٌ. ....

منصبٍ يعلمُ أنه يستضرُّ به[1] لفوات الرضا، «هداية». **(وَإنْ كَانَ قَبَضَ الثَّمَنَ طَوْعاً فَقَدْ أجَازَ البَيْعَ)**، لأنه دلالة الإجازة كما في البيع الموقوف[2]، وكما إذا سلم طائعاً بأن كان الإكراه علىٰ البيع، لا علىٰ الدفع؛ لأنه دليل الإجازة، «هداية». **(وإنْ كَانَ قَبَضَهُ مُكْرَهاً فَلَيْسَ بِإجَازَةٍ)** لعدم الرضا **(وَعَلَيْهِ رَدُّهُ إنْ كَانَ قَائِماً فِي يَدِهِ)** لفساد العقد، **(وإنْ)** كان قد **(هَلَكَ المَبِيعُ فِي يَدِ المُشْتَرِي وهُوَ)** أي: المشتري **(غَيْرُ مُكْرَهٍ)** والبَائع مُكرَه **(ضَمِنَ)** المشتري **(قِيمَتَهُ)** للبائع؛ لتلف مال الغير في يده من غير عقد صحيح، فتلزمه القيمة. قَيَّدَ بكون المشتري غير مكره، لأنه إذا كان مكرهاً أيضاً يكون الضمان علىٰ المكره دونه. **(ولِلمُكْرَهِ)** -بالبناء للمجهول- **(أنْ يُضَمِّنَ المُكْرِهَ)** -بالبناء للمعلوم- **(إنْ شَاءَ)**؛ لأنه آلة للإكراه فيما يرجع للإتلاف، فكأنه دفعه بنفسه إلىٰ المشتري، فيكون مخيراً في تضمين أيهما شاء، كالغاصب وغاصب الغاصب[3]؛ فلو ضمَّنَ المكره رجع علىٰ المشتري بالقيمة، وإن ضمن المشتري نفذ كل شراء كان بعد شرائه لو تناسخته العقود[4]، لأنه تملكه بالضمان، فظهر أنه باع ملكه، ولا ينفذ ما كان قبله؛ لأن الاستناد إلىٰ وقت قبضه، بخلاف ما إذا أجاز المالكُ المكره عقداً منها حيث يجوز ما قبله وما بعده؛ لأنه أسقط حقه وهو المانع فعاد الكل إلىٰ الجواز، «هداية». **(وَمَنْ أكْرِهَ عَلَىٰ أنْ يَأكُلَ المَيْتَةَ)** أو الدَّمَ، أو لحمَ الخنزير **(أوْ يَشْرَبَ الخَمْرَ وأكْرِهَ عَلَىٰ ذلكَ)** بغير مُلْجِئ، بأن كان **(بِحَبْسٍ أو قَيْدٍ أوْ ضَرْبٍ)** لا يُخاف منه تلف علىٰ النفس أو عضو من الأعضاء **(لَمْ يَحِلَّ له)** الإقدام؛ إذ لا ضرورة في إكراه غير ملجئ، إلا أنه لا يحد بالشرب للشبهة، ولا يحل له الإقدام **(إلا أنْ يُكْرَهُ)** بملجئ، أي: **(بِمَا يَخَافُ مِنْهُ عَلَىٰ)** تلف **(نَفسِهِ، أوْ عَلَىٰ)** تلف **(عُضْوٍ مِنْ أعْضَائِه، فَإذَا خَافَ ذلِكَ وَسِعهُ أنْ يُقْدِمَ عَلَىٰ مَا أكْرِهَ عَلَيْهِ)** بل يجب عليه؛ ولذا قال **(وَلا يَسَعُهُ)** أي: لا يجوز له **(أنْ يَصْبِرَ عَلىٰ مَا تُوُعِّدَ بِهِ)** حتىٰ يوقعوا به الفعل **(فَإنْ صَبَرَ حَتَّىٰ أوْقَعُوا بِهِ)** فعلاً **(وَلَمْ يَأكُلْ فَهُوَ آثِمٌ)**؛ لأنه لِما أبيح له ذلك كان بالامتناع معاوناً لغيره علىٰ إهلاك نفسه، فيأثم كما في

---

(١) أي: بضرب سوط واحد ونحوه. المصدر السابق.

(٢) فإنه إذا قبض الثمن كان إجازة. شرح الهداية للكنوي (٤١٩/٦).

(٣) حيث يتخير المال في تضمين أيهما شاء. البناية شرح الهداية (٤٨/١١).

(٤) يعني في صورة الغصب بأن باع هذا من ذلك وذلك من آخر. البناية شرح الهداية (٤٨/١١).

وَإِنْ أكرِهَ عَلَىٰ الكُفْرِ بِاللهِ عَزَّ وَجَلَّ، أَوْ سَبِّ النبيِّ عَلَيْه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ، بِقَيْدٍ، أَوْ حَبْسٍ، أَوْ ضَـرْبٍ، لَـمْ يَكُنْ ذلِكَ إِكْرَاهاً حَتَّىٰ يُكْرَهَ بِأَمْرٍ يَخَافُ مِنْهُ عَلَىٰ نَفْسِه، أَوْ عَلَىٰ عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِه، فَإِذَا خَافَ ذَلِكَ وَسِعَهُ أَنْ يُظْهِرَ مَا أَمَرُوهُ بِه، ويُوَرِّيَ، فَإِذَا أظْهَرَ ذلِكَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بالإِيْمَانِ فَلاَ إِثْمَ عَلَيْه، وإِنْ صَبَرَ حَتَّىٰ قُتِلَ وَلَمْ يُظْهِرِ الكُفْرَ كَانَ مَأْجُوراً. وَإِنْ أكرِهَ عَلَىٰ إِتْلافِ مَالِ مُسْلِمٍ بِأَمْرٍ يَخَافُ مِنْهُ عَلَىٰ نَفْسِه، أَوْ عَلَىٰ عُضْـوٍ مِـنْ أَعْضَائِه وَسِعَهُ أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ، ولِصَاحِبِ المَالِ أَنْ يُضَمِّنَ المُكْرِهَ. وَإِنْ أُكْرِهَ بِقَتْلٍ عَلَىٰ قَتْلِ غَيْرِه لَمْ يَسَعْهُ أَنْ يُقْدِمَ عَلَيْهِ، ويَصْبِرُ حَتَّىٰ يُقْتَلَ، فَإِنْ قَتَلَهُ كَانَ آثِماً، والقِصَاصُ عَلَىٰ الذَّي أَكْرَهَهُ إِنْ كَانَ القَتْلُ عَمْداً. وَإِنْ أكرَهَهُ عَلَىٰ طَلَاقِ امْرَأَتِهِ، أَوْ عِتْقِ عَبْدِهِ فَفَعَلَ، وَقَعَ مَا أُكرِهَ عَلَيْه، ويَرْجِعُ عَلَىٰ الذِي ....

حالة المَخْمَصَـةِ[1]. **(وَإِنْ أُكـرِهَ عَلَـىٰ الكُفْـرِ بِـاللهِ عَـزَّ وَجَـلَّ، أَوْ سَـبِّ النبيِّ ﷺ، بِقَيْـدٍ، أَوْ حَبْـسٍ، أَوْ ضَرْبٍ، لَمْ يَكُنْ ذلِكَ إِكْرَاهاً)**، لأن الإكراه بهذه الأشياء ليس بـإكراه في شـرب الخمـر كمـا مـر، ففـي الكفر أولىٰ، بل **(حَتَّىٰ يُكْرَهَ بِأَمْرٍ يَخَافُ مِنْهُ عَلَىٰ نَفْسِهِ، أَوْ عَلَىٰ عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِه، فَـإِذَا خَـافَ ذَلِـكَ وَسِعَهُ أَنْ يُظْهِرَ)** علىٰ لسانه **(مَا أَمَرُوهُ بِهِ ويُوَرِّيَ)** وهي: أن يظهر خلافَ ما يضمر، **(فَـإِذَا أظْهَـرَ ذلِـكَ)** علىٰ لسانه **(وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بالإِيْمَانِ فَلا إِثْمَ عَلَيْه)**[2]؛ لأنه بإظهار ذلك لا يفوت الإيْمـان حقيقـة لقيـام التصديق، وفي الامتناع فوت النفس حقيقة، فيسعه الميلُ إلىٰ إظهار ما طلبـوه **(وإِنْ صَبَرَ)** علـىٰ ذلـك **(حَتَّىٰ قَتَلُوهُ وَلَمْ يُظْهِرِ الكُفْرَ كَانَ مَأْجُوراً)** لأن الامتناع لإعزاز الدين عزيمـة. **(وَإِنْ أُكـرِهَ عَلَـىٰ إِتْـلافِ مَالِ)** امرئ **(مُسْلِمٍ بِأَمْرٍ يَخَافُ مِنْهُ عَلَىٰ نَفْسِهِ، أَوْ عَلَىٰ عُضْـوٍ مِـنْ أَعْضَـائِـه وَسِـعَهُ أَنْ يَفْعَـلَ ذَلِـكَ)**؛ لأن مال الغير يستباح للضرورة، كما في حالة المخمَصَة، وقد تحققـت الضـرورة **(ولِصَاحِبِ المَالِ أَنْ يُضَمِّنَ المُكْرِهَ)** -بالكسر-، لأن المكرَه -بالفتح- كالآلة. **(وَإِنْ أُكْـرِهَ بِقَتـلٍ عَلَـىٰ قَتْـلِ غَيْـرِهِ لَـمْ يَسَـعْهُ أَنْ يُقْدِمَ عَلَيْهِ، وَيَصْبِرُ حَتَّىٰ يُقْتَلَ، فَإِنْ قَتَلَهُ كَانَ آثِماً)**؛ لأن قتـل المسـلم ممـا لا يسـتباح لضـرورة مـا فكـذا بـهذه الضرورة، «هداية» **(وَ)** لكن **(القِصَاصُ عَلَىٰ الذَّي أَكْرَهَهُ إِنْ كَانَ القَتْلُ عَمْداً)** قال في «الهداية»: وهـذا عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «زفر»: يجب علىٰ المكره، وقال «أبو يوسف»: لا يجب عليهما. قـال «الإسبيجابي»: والصحيـح قـول «أبـي حنيفـة» [ومحمـد][3]، وعليـه مشـىٰ الأئمـة كمـا هــو الرسـم[4]، «تصحيح». **(وَإِنْ أكرَهَهُ عَلَىٰ طَلَاقِ امْرَأَتِهِ)** أو نكاح امرأة **(أَوْ عِتْقِ عَبْـدِهِ فَفَعَـلَ، وَقَـعَ مَـا أُكـرِهَ عَلَيْـهِ)**، لأنه تصح مع الإكراه كما تصح مـع الهـزل، كمـا مـر في الطـلاق[5]، **(ويَرْجِـعُ)** المُكـرَه **(عَلَـىٰ الـذِي)**

---

(١) فإن الله تعالىٰ استثنىٰ حالة الضـرورة مـن التحريـم بقولـه: ﴿ إِلاَّ مَـا اضْطُرِرْتُـمْ إِلَيْـهِ ﴾ [الأنعـام: ١١٩]، وقـال: ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ ﴾ [المائدة: ٣].

(٢) لقوله ﷺ لعمار بن ياسر ﷺ: «كيـف وجـدت قلبـك»، قـال: مطمئناً بالإيمـان، فقـال ﷺ: «إن عـادوا فعـد»، أخرجـه الحاكم في المستدرك (٣٨٩/٢)، وفيه نزل قول الله تعالىٰ: ﴿ إِلاَّ مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ ﴾ [النحل: ١٠٦].

(٣) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع. (٤) الرسم: العادة المستمرة. البناية شرح الهداية (١٨٦/٥).

(٥) أي: كما في طلاق المكره والسكران. انظر ص (٤٤٦).

أكرَهَهُ بِقِيمَةِ العَبْدِ، وبِنصْفِ مَهْرِ المَرْأةِ إنْ كَانَ الطَّلاقُ قَبْلَ الدُّخُولِ. وَإنْ أكْرَهَهُ عَلَىٰ الزِّنَا وَجَبَ عَلَيْهِ الحَدُّ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ» إلا أنْ يُكرِهَهُ السُّلْطَان، وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: لا يَلْزَمُهُ الحدُّ. وَإذَا أكْرِهَ عَلَىٰ الرِّدَّةِ لَمْ تَبِنِ امْرَأتُهُ مِنْهُ.

(أكرَهَهُ بِقِيمَةِ العَبْدِ) في الإعتاق، لأنه صلح آلة له فيه من حيث الإتلاف، فيضاف إليه[1]، فله أن يضمنه موسراً كان أو معسراً لكونه ضمان إتلاف كما مر، ولا يرجع الحامل علىٰ العبد بالضمان، لأنه مؤاخذ بإتلافه، «درر». **(وبِنصْفِ مَهْرِ المَرْأةِ)** في الطلاق **(إنْ كَانَ الطَّلاقُ قَبْلَ الدُّخُولِ)** وكان المهر مسمًّىٰ في العقد؛ لأن ما عليه كان علىٰ شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها، وقد تأكد ذلك بالطلاق، فكان تقريراً للمال من هذا الوجه، فيضاف تقريره إلىٰ الحامل والتقرير كالإيجاب. «درر». قَيَدَ بما إذا كان قبل الدخول، لأنه لو كان دخل بها تقرر المهر بالدخول لا بالطلاق. وقَيَّدَنا بكون المهر مسمىٰ في العقد، لأنه لو لَم يكن مسمىٰ فيه إنَّما يرجع بِما لزمه من المتعة، ولا يرجع في النكاح بشيء؛ لأن المهر إن كان مهر المثل أو أقل كان العوض مثل ما أخرجه عن ملكه أو أكثر، وإن كان أكثر من مهر المثل فالزيادة باطلة، ويجب مقدار مهر المثل، ويصير كأنَّهما سميا ذلك المقدار، حتىٰ إنه يتنصف بالطلاق قبل الدخول. «جوهرة»، وفيها عن «الخجندي»: الإكراه لا يعمل في الطلاق، والعتاق، والنكاح، والرجعة، والتدبير، والعفو عن دم العمد، واليمين، والنذر، والظهار، والإيلاء، والفَيْء فيه، والإسلام. اهـ. **(وَإنْ أكْرَهَهُ عَلَىٰ الزِّنَا وَجَبَ عَلَيْهِ الحَدُّ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ» إلا أنْ يُكرِهَهُ السُّلْطَان)** لأن الإكراه عنده لا يتحقق من غيره، **(وقَالَ «أبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: لا يَلْزَمُهُ الحدُّ)**؛ لأن الإكراه يتحقَّق من غيره، وعليه الفتوىٰ، قال «قاضي خان»: الإكراه لا يتحقق إلا من السلطان في قول الإمام، وفي قول صاحبيه يتحقق من كل متغلب يقدر علىٰ تحقيق ما هدد به، وعليه الفتوىٰ، وفي «الحقائق»: والفتوىٰ علىٰ قولهما، وعليه مشىٰ الإمام «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَإذَا أكْرِهَ)** الرجل **(عَلَىٰ الرِّدَّةِ لَمْ تَبِنِ امْرَأتُهُ مِنْهُ)**؛ لأن الرِّدة تتعلق بالاعتقاد، ألا ترىٰ أنه لو كان قلبه مطمئناً بالإيمان لا يكفر، وفي اعتقاده الكفر شك؛ فلا تثبت البينونة بالشك، فإن قالت المرأة: «قد بِنْتُ منك» وقال هو: «قد أظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالإيمان» فالقول قوله استحساناً؛ لأن اللفظ غير موضوع للفرقة، وهي بتبدُّل الاعتقاد، ومع الإكراه لا يدلُّ علىٰ التبدُّل؛ فكان القول قوله «هداية».

---

(١) في المخطوط والجوهرة (فلا يضاف إليه) والصحيح ما أثبتناه من الهداية (٢٧٢/٢) وحاشية ابن عابدين (٨٦/٥).

كتاب السير

الجِهَادُ فَرْضٌ عَلَىٰ الكِفَايَة، إِذَا قَامَ بِهِ فَرِيقٌ مِنَ النَّاسِ سَقَطَ عَنِ البَاقِينَ، وَإِنْ لَمْ يَقُمْ بِهِ أَحَدٌ أَثِمَ جَمِيعُ النَّاسِ بِتَرْكِهِ. وَقِتَالُ الكُفَّارِ وَاجِبٌ وَإِنْ لَمْ يَبْدَءونَا. وَلا يَجِبُ الجِهَادُ عَلَىٰ صَبِيٍّ، ....

كتاب السير[1]: مناسبته للإكراه لا تخفىٰ؛ فإن كلاً منهما للزَّجْر والردِّ إلىٰ الوفاء، إلا أن الأول في المسلمين والكفار عام، بخلاف الثاني فكان أولىٰ بالاهتمام، والأول زاجر عن العصيان، والثاني عن الكفر والطغيان؛ فترقىٰ من الأدنىٰ إلىٰ الأعلىٰ كما في «غاية البيان». والسِّيَرُ -بكسر السين وفتح الياء- جمع سِيْرَةٍ، وهي: الطريقة في الأمور. وفي الشرع يختص بسِيَر النبيﷺ في مَغَازِيهِ. «هداية». وتَرْجَمَ لَهُ الكثيرُ بالجهاد، وهو لغةً: مصدر جَاهَدَ في سبيل الله[2]، وشرعاً: الدعاءُ إلىٰ الدِّين الحق وقتال مَنْ لَم يقبله كما في «الشمني». **(الجِهَادُ فَرْضٌ**[3] **عَلَىٰ الكِفَايَةِ)**؛ لأنه لَم يُفْرَض لعينه؛ إذ هو إفساد في نفسه، وإنَّما فرض، لإعزاز دين الله ودفع الفساد عن العباد[4]، وكل ما هو كذلك فهو فرض كفاية إذا حصل المقصود بالبعض[5]، وإلا ففرض عين، كما صرح بذلك حيث قال: **(إِذَا قَامَ بِهِ فَرِيقٌ مِنَ النَّاسِ سَقَطَ)** الإثم **(عَنِ البَاقِينَ)**؛ لحصول المقصود بذلك كصلاة الجنازة ودفنها ورد السلام؛ فإن كل واحد منهما إذا حصل مِنْ بعض الجماعة يسقط الفرض عن الباقين، وهذا إذا كان بذلك الفريق كفاية، أما إذا لَم يكن بِهم كفاية فُرض علىٰ الأقرب فالأقرب من العدو إلىٰ إن تحصل الكفاية **(وَإِنْ لَمْ يَقُمْ بِهِ أَحَدٌ أَثِمَ جَمِيعُ النَّاسِ بِتَرْكِهِ)** لتركهم فرضاً عليهم[6]. **(وَقِتَالُ الكُفَّارِ وَاجِبٌ وَإِنْ لَمْ يَبْدَءونَا)** للنصوص العامة[7] **(وَلا يَجِبُ الجِهَادُ عَلَىٰ صَبِيٍّ)** لعدم التكليف

---

(١) سمي كتاب السير، لأنه يبين فيه سيرة المسلمين في معاملتهم أهل الحرب، وأهل الذمة، والمستأمنين. فتح باب العناية (٢٥٨/٣).

(٢) ومنه قوله تعالىٰ: ﴿ وَجَاهِدُوا فِي اللَّهِ حَقَّ جِهَادِهِ ﴾ [الحج: ٧٨]، وهو أعم من المقاتلة لقولهﷺ: «رجعنا من الجهاد الأصغر إلىٰ الجهاد الأكبر»، ذكره العجلوني في كشف الخفاء (٥١١/١).

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَقَاتِلُوا الْمُشْرِكِينَ كَافَّةً كَمَا يُقَاتِلُونَكُمْ كَافَّةً ﴾ [التوبة: ٣٦]، ولقولهﷺ: «الجهاد ماض منذ بعثني الله إلىٰ أن يقاتل آخر أمتي الدجال لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل، والإيمان بالأقدار»، أخرجه أبو داود في الجهاد، باب: في الغزو مع أئمة الجور (٢٥٣٢). البناية شرح الهداية (٩٥/٧).

(٤) وإليه الإشارة في قوله تعالىٰ: ﴿ وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّىٰ لا تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلَّهِ ﴾ [الأنفال: ٣٩].

(٥) أي: ببعض الناس، والمقصود هو الذي ذكره من إعزاز دين الله، ودفع الشر عن الناس. البناية شرح الهداية (٩٦/٧).

(٦) لقوله تعالىٰ: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِتَالُ ﴾ [البقرة: ٢١٦].

(٧) قال الله تعالىٰ: ﴿ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ ﴾ [التوبة: ٥] وقوله: ﴿ انْفِرُوا خِفَافاً وَثِقَالاً وَجَاهِدُوا بِأَمْوَالِكُمْ وَأَنْفُسِكُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ﴾ [التوبة: ٤١].

وَلا عَبْدٍ، وَلا امْرَأَةٍ، وَلا أعمىٰ، وَلا مُقْعَدٍ، وَلا أَقْطَعَ. وَإنْ هَجَمَ العَدُوُّ عَلَىٰ بَلَدٍ وَجَبَ عَلَىٰ جَمِيعِ المُسْلِمِينَ الدَّفْعُ، تَخْرُجُ المَرْأَةُ بِغَيْرِ إذْنِ زَوْجِها، وَالعَبْدُ بِغَيْرِ إذْنِ المَوْلَىٰ. وَإذَا دَخَلَ المُسْلِمُونَ دَارَ حَرْبٍ فَحَاصَرُوا مَدِينَةً أَوْ حِصْناً دَعَوْهُمْ إلَىٰ الإسْلامِ، فَإنْ أجَابُوهُمْ كَفُّوا عَنْ قِتَالِهِمْ، وَإنْ امْتَنَعُوا دَعَوْهُمْ إلَىٰ أدَاءِ الجِزْيَةِ، فَإنْ بَذَلُوهَا فَلَهُمْ مَا لِلْمُسْلِمِينَ وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْهِمْ. وَلا يَجُوزُ أَنْ يُقَاتِلَ مَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةُ الإسْلامْ، إلا بَعْدَ أنْ يَدْعُوَهُمْ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَدْعُوَ مَنْ بَلَغَتْهُ الدَّعْوَةُ، وَلا يَجِبُ ذَلِكَ، ....

(وَلا عَبْدٍ، وَلا امْرَأَةٍ) لتقدم حق المولىٰ والزوج **(وَلا أعمىٰ، وَلا مُقْعَدٍ، وَلا أَقْطَعَ)**؛ لأنهم عاجزون، والتكليف بالقدرة. **(فَإنْ هَجَمَ العَدُوُّ عَلَىٰ بَلَدٍ وَجَبَ عَلَىٰ جَمِيعِ المُسْلِمِينَ الدَّفْعُ)** حتىٰ **(تَخْرُجُ المَرْأَةُ بِغَيْرِ إذْنِ زَوْجِها، وَالعَبْدُ بِغَيْرِ إذْنِ المَوْلَىٰ)**؛ لأنه صار فرضَ عينٍ كالصلاة والصوم، وفرضُ العين مقدمٌ علىٰ حق الزوج والمولىٰ.

[مطلب في كيفية القتال]

(وَإذَا دَخَلَ المُسْلِمُونَ دَارَ حَرْبٍ فَحَاصَرُوا مَدِينَةً أَوْ حِصْناً دَعَوْهُمْ) أولاً **(إلَىٰ الإسْلامِ، فَإنْ أجَابُوهُمْ)** إلىٰ ذلك **(كَفُّوا عَنْ قِتَالِهِمْ)**، لحصول المقصود، وقد قال ﷺ: «أُمِرْتُ أن أقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّىٰ يَقُولُوا لا إلهَ إلا الله»[1] الحديث، **(وَإنْ امْتَنَعُوا)** عن الإسلام **(دَعَوْهُمْ إلَىٰ أدَاءِ الجِزْيَةِ)**[2] إذا كانوا ممن تقبل منهم الجزية، بخلاف مَنْ لا تقبل منهم كالمرتدين وعَبَدة الأوثان من العرب؛ فإنه لا فائدة في دعائهم إلىٰ قبول الجزية؛ لأنه لا يقبل منهم إلا الإسلام، قال الله تعالىٰ: ﴿تُقَٰتِلُونَهُمۡ أَوۡ يُسۡلِمُونَ﴾ [الفتح: ١٦]. «هداية» **(فَإنْ بَذَلُوهَا)** أي: قبلوا بَذْلَها كانوا ذِمَّةً للمسلمين **(فَلَهُمْ مَا لِلْمُسْلِمِينَ وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْهِمْ)**[3] لأنَّهم إنَّما بَذَلوها لذلك. **(وَلا يَجُوزُ)** للإمام **(أَنْ يُقَاتِلَ)** أحداً مِن **(مَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةُ الإسْلامْ، إلا بَعْدَ أنْ يَدْعُوَهُمْ)** إليه؛ لأنَّهم بالدعوة إليه يعلمون أنّا نقاتلهم علىٰ الدين؛ لا علىٰ سلب الأموال وسَبْي الذراري، فلعلهم يجيبون، فنُكفَىٰ مؤنة القتال، ولو قاتلهم قبل الدعوة أثم للنهي[4]، ولا غرامة لعدم العاصم وهو[5] الدين أو الإحراز بالدار فصار كقتل الصبيان والنسوان[6]. «هداية». **(وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَدْعُوَ مَنْ بَلَغَتْهُ الدَّعْوَةُ)** أيضاً، مُبالغة في الإنذار، **(وَ)** لكن **(لا يَجِبُ ذَلِكَ)** عليه؛ لأن الدعوة قد

---

(١) أخرجه البخاري في الإيمان، باب: ﴿فَإِن تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ﴾ [التوبة: ٥] (٢٥)، ومسلم في الإيمان، باب: الأمر بقتال الناس حتىٰ يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله (٢٢).

(٢) لقوله ﷺ: «فإن هم أبوا فسلهم الجزية فإن هم أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم»، أخرجه مسلم في الجهاد، باب: تأمير الإمام الأمراء علىٰ البعوث (١٧٣١).

(٣) لقول علي رضي الله عنه: «من كان له ذمتنا فدمه كدمنا وديته كديتنا»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (٣٤/٨).

(٤) وهو قوله ﷺ: «لا تقاتل قوماً حتىٰ تدعوهم»، أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٢١٧/٥).

(٥) أي: الموجب للغرامة. شرح الهداية للكنوي (٢٢٢/٤). (٦) فإنه لا قصاص فيه ولا دية. المصدر السابق.

وَإنْ أبوا اسْتَعَانُوا بِاللهِ تَعَالىٰ عَلَيْهِمْ وَحَارَبُوهُمْ ونَصَبُوا عَلَيْهِمُ المَجَانِيْقَ، وحَرَّقُوهُمْ، وأرْسَلُوا عَلَيْهِمُ المَاءَ. وقَطَعُوا أشْجَارَهُمْ، وأفْسَدُوا زُرُوعَهُمْ، وَلا بَأسَ بِرَمْيِهِمْ وَإنْ كَانَ فِيهِمْ مُسْلِمٌ أسِيرٌ أوْ تَاجِرٌ، وإنْ تَتَرَّسُوا بِصِبْيَانِ المُسْلِمِينَ أوْ بِالأسَارِي لَمْ يَكُفُّوا عَنْ رَمْيِهِمْ وَيَقْصِدُون بِالرَّمْيِ الكفَّار. وَلا بَأسَ بِإخْرَاجِ النِّسَاءِ والمَصَاحِفِ مَعَ المُسْلِمِينَ إذَا كَانَ عَسْكراً عَظِيماً يُؤْمَنُ عَلَيْه، وَيُكْرَهُ إخْرَاجُ ذَلِكَ فِي سَرِيَّةٍ لا يُؤمَنُ عَلَيْهَا.

بلغتهم. وقد صح «أن النبيﷺ أغار علىٰ بني المصْطَلَق وهم غارّون -أي غافلون- ونَعَمُهم تستقي علىٰ الماء»[1]. «جوهرة»، **(وَإنْ أبوا)** أي: امتنعوا عن الإسلام وبذل الجزية **(اسْتَعَانُوا بِاللهِ تَعَالىٰ عَلَيْهِمْ وَحَارَبُوهُمْ)**، لأنه تعالىٰ هو الناصر لأوليائه والمدمِّر لأعدائه **(ونَصَبُوا عَلَيْهِمُ المَجَانِيْقَ)** جمع مَنْجنيق، قال في «الصحاح»: وهي التي يُرْمَىٰ بها الحجارة، معربةٌ وأصلها بالفارسية سنجي نيك أي: ما أجودني! وهي مؤنثة، وجمعها مَنْجنيقَات ومجَانيق، وتصغيره مُجيْنيق. اهـ. وقد نَصَبها النبيﷺ علىٰ الطائف[2]، **(وحَرَّقُوهُمْ)**، لأنهﷺ أحْرَقَ البُوَيْرَةَ[3]، وهي موضع بقرب المدينة **(وأرْسَلُوا عَلَيْهِمُ المَاءَ، وقَطَعُوا شَجَرَهُم، وأفْسَدُوا زُروعَهُم)**؛ لأن في ذلك كسرَ شَوْكتهم وتفريقَ جَمْعِهِمْ. **(وَلا بَأس بِرَمْيِهِمْ وَإنْ كَانَ فِيهِمْ مُسْلِمٌ أسِيرٌ أوْ تَاجِرٌ)**؛ لأنه قلَّ ما يَخْلوْ حِصْنٌ عن مسلم؛ فلو امتنع باعتباره لانسدَّ بابه **(وإنْ تَتَرَّسُوا بِصِبْيَانِ المُسْلِمِينَ أوْ بِالأسَارِي لَمْ يَكُفُّوا عَنْ رَمْيِهِمْ)**؛ لأنه يؤدِّي إلىٰ أن يَتَّخِذوا ذلك ذَرِيعة إلىٰ إبطال قتالهم أصلاً **(وَ)** لكن **(يَقْصِدُون بِالرَّمْيِ الكفَّار)** لأن المسلم لا يجوز اعتماد قتله؛ فإذا تعذر التمييز فِعلاً وأمكن قَصْداً التُزِمَ؛ لأن الطاعة بحسب الطاقة، وما أصابوه منهم لا دية عليهم ولا كفارة؛ لأن الجهاد فرض والغرامات لا تقترن بالفروض كما في «الهداية». **(وَلا بَأس بِإخْرَاجِ النِّسَاءِ والمَصَاحِفِ)** وكتب الفقه والحديث، وكل ما يجب تعظيمه، ويحرم الاستخفاف به **(مَعَ المُسْلِمِينَ إذَا كَانَ عَسْكراً عَظِيماً يُؤْمَنُ عَلَيْه)**؛ لأن الغالب هو السلامة، والغالبُ كالمتحقِّق **(ويُكْرَهُ إخْرَاجُ ذَلِكَ فِي سَرِيَّةٍ لا يُؤْمَنُ عَلَيْهَا)**؛ لأن فيه تعريضَهن علىٰ الضياع والفضيحة، وتعريض المصاحف علىٰ الاستخفاف؛ لأنهم يستخفّون بها مغايَظَة للمسلمين، وهو التأويل الصحيح لقول النبيﷺ: «لا تُسَافِرُوا بِالقُرْآنِ فِي أرْضِ العَدُوِّ»[4]، ولو دخل مسلم إليهم بأمان لا

---

(١) أخرجه البخاري في العتق، باب: من ملك من العرب رقيقاً فوهب وباع (٢٥٤١)، ومسلم في الجهاد والسير، باب: جواز الإغارة علىٰ الكفار الذين بلغتهم دعوة الإسلام (١٧٣٠).

(٢) أخرجه الترمذي في الأدب، باب: ما جاء في الأخذ من اللحية (٢٧٦٢)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (٨٤/٩).

(٣) أخرجه البخاري في المغازي، باب: حديث بني النضير (٤٠٣٢)، ومسلم في الجهاد، باب: جواز قطع أشجار الكفار (١٧٤٦).

(٤) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب: كراهية السفر بالمصاحف إلىٰ أرض العدو (٢٩٩٠)، ومسلم في الإمارة، باب: النهي أن يسافر بالمصحف إلىٰ أرض الكفار (١٨٦٩).

وَلا تُقَاتِلُ المَرْأَةُ إلا بِإِذْنِ زَوْجِهَا، وَلا العَبْدُ إلا بِإِذْنِ سَيِّدِه، إلا أنْ يَهْجُمَ العَدُوُّ. وَيَنْبَغِي لِلمُسْلِمِينَ أنْ لا يَغْدِرُوا، وَلا يَغُلُّوا، وَلا يُمَثِّلُوا، وَلا يَقْتُلُوا امْرَأَةً وَلَا شَيْخاً فَانِياً وَلا صَبِيَّاً وَلا أعْمَىٰ وَلا مُقْعَداً، إلا أنْ يَكُونَ هَؤُلاءِ مِمَّنْ لَهُ رَأيٌ فِي الحَرْبِ أوْ تَكُونَ المَرْأةُ مَلِكَةً، وَلا يَقْتُلُوا مَجْنُوناً. ....

بأس بأن يحمل معه المصحف إذا كانوا قوماً يُوفُونَ بالعهد؛ لأن الظاهر عدم التعرض، والعجائز يُخْرَجْنَ في العسكر العظيم لإقامة عمل يليق بِهنَّ، كالطَّبخ، والسقي، والمداواة. وأما الشوابّ[1] فمقامهنَّ في البيوت أدفع للفتنة، ولا يُبَاشِرْنَ القتال[2]؛ لأنه يُسْتَدَل به علىٰ ضعف المسلمين، إلا عند الضرورة، ولا يستحب إخراجهن للمباضعة[3] والخدمة، فإن كانوا لا بدَّ مخرجين فبالإماء دون الحرائر، «هداية». **(وَلا تُقَاتِلُ المَرْأَةُ إلا بِإِذْنِ زَوْجِهَا، وَلا العَبْدُ إلا بِإِذْنِ سَيِّدِه)**؛ لما تقدم أن حق الزوج والمولىٰ مُقَدَّم **(إلا أنْ يَهْجُمَ العَدُوُّ)**؛ لصيرورته فرضَ عينٍ كما سبق. **(وَيَنْبَغِي لِلمُسْلِمِينَ أنْ لا يَغْدِرُوا)** أي: يَخُونوا بنقض العهد، **(وَلا يَغُلُّوا)** أي: يسرقوا من الغنيمة، **(وَلا يُمَثِّلُوا)**[4] بالأعداء: بأن يشقُّوا أجوافهم ويَرْضَخُوا رؤُوسهم، ونحو ذلك، والمُثْلَة المروية في قصة العُرَنِيِّينَ[5] منسوخة بالنهي[6] المتأخر، هو المنقول، «هداية». قال في «الجوهرة»: وإنما تُكره المثلة بعد الظَّفَر بهم، أما قبله فلا بأس بها، اهـ **(وَلا يَقْتُلُوا امْرَأَةً وَلا شَيْخاً فَانِياً)** وهو الذي فَنِيَتْ قُوَاه **(وَلا صَبِيَّاً وَلا أعْمَىٰ وَلا مُقْعَداً)**؛ لأن هؤلاء ليسوا من أهل القتال، والمبيحُ للقتل عندنا المحاربة، فلو قَاتَلَ أحَدٌ منهم يُقتل دفعاً لشرِّه **(إلا أنْ يَكُونَ أحَدُ هَؤُلاءِ مِمَّنْ لَهُ رَأيٌ فِي الحَرْبِ)** فيقتل؛ لأن مَنْ له رأي يستعان برأيه أكثر مما يستعان بمقاتلته **(أوْ تَكُونَ المَرْأةُ مَلِكَةً)**؛ لأن في قتلها تفريقاً لجمعهم، وكذا إذا كان ملكهم صبياً صغيراً وأحضروه معهم في الوقعة، وكان في قتله تفريقُ جمعهم، فلا بأس بقتله. «جوهرة». **(وَلا يَقْتُلُوا مَجْنُوناً)**؛ لأنه غير مخاطب، إلا أن يقاتل فيقتل دفعاً لشره، غير أن الصبي والمجنون يُقْتَلان ما داما يقاتلان، وغيرهما لا بأس بقتله بعد الأسر؛ لأنه من أهل العقوبة، لتوجُّه الخطاب نحوه، «هداية».

---

(١) جمع شابة. (٢) أي: العجائز. شرح الهداية للكنوي (٢٢٦/٤). (٣) أي: للجماع. المصدر السابق.

(٤) لقوله ﷺ: «لا تغلوا ولا تغدوا ولا تمثلوا»، أخرجه مسلم في الجهاد، باب: تأمير الإمام الأمراء علىٰ البعوث (١٧٣١).

(٥) روىٰ مسلم عن أنس رضي الله عنه: «أن ناساً من عرينة قدموا علىٰ رسول الله ﷺ المدينة فاجتووها فقال لهم رسول الله ﷺ: «إن شئتم أن تخرجوا إلىٰ إبل الصدقة فتشربوا من ألبانها وأبوالها» ففعلوا فصحوا، ثم مالوا علىٰ الرعاء فقتلوهم، وارتدوا عن الإسلام، وساقوا ذود رسول الله ﷺ، فبلغ ذلك النبي ﷺ فبعث في إثرهم، فأتىٰ بهم، فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وتركهم في الحَرةِ حتىٰ ماتوا». أخرجه مسلم في القسامة والمحاربين والقصاص، باب: حكم المحاربين والمرتدين (١٦٧١).

(٦) روىٰ البخاري عن قتادة قال: بلغنا أن النبي ﷺ بعد ذلك -أي الحديث المتقدم في التعليق السابق- كان يحث علىٰ الصدقة وينهي عن المثلة. أخرجه البخاري في المغازي، باب: قصة عُكلٍ وعُرينةَ (٤١٩٢).

وَإِذَا رَأَىٰ الإِمَامُ أَنْ يُصَالِحُ أَهْلَ الحَرْبِ أَوْ فَرِيقاً مِنْهُمْ وَكَانَ فِي ذَلِكَ مَصْلَحَةٌ لِلْمُسْلِمِيْنَ فَلا بَأسَ بِهِ، وَإِنْ صَالَحَهُمْ مُدَّةً ثُمَّ رَأَىٰ أَنَّ نَقْضَ الصُّلْحِ أَنْفَعُ لِلمُسْلِمينَ نَبَذَ إِلَيْهِمْ وَقَاتَلَهُمْ، وَإِنْ بَدَأُوا بِخِيَانَةٍ قَاتَلَهُمْ وَلَمْ يَنْبِذْ إِلَيْهِم إِذَا كَانَ ذَلِكَ بِاتِّفَاقِهِم. وَإِذَا خَرَجَ عَبِيدُهُمْ إِلَىٰ عَسْكَرِ الْمُسْلِمينَ فَهُمْ أَحْرَارٌ. وَلا بَأسَ بِأَنْ يَعْلِفَ العَسْكَرُ فِي دَارِ الحَرْبِ، وَيَأْكُلُوا مَا وَجَدُوه مِنَ الطَّعَامِ. وَيَسْتَعْمِلُونَ الحَطَبَ، وَيَدَّهِنُونَ بِالدُّهْنِ، وَيُقَاتِلونَ بِمَا يَجِدُونَهُ مِنَ السِّلاحِ بِغَيْرِ قِسْمَةِ ذَلِكَ...

[مطلب في الموادعة ومن يجوز أمانه]

(**وَإِذَا رَأَىٰ الإِمَامُ أَنْ يُصَالِحُ أَهْلَ الحَرْبِ**) علىٰ ترك القتال معهم (**أَوْ فَرِيقاً مِنْهُمْ**) مجاناً، أو علىٰ مال منا أو منهم (**وَكَانَ فِي ذَلِكَ مَصْلَحَةٌ لِلْمُسْلِمِيْنَ فَلا بَأسَ بِهِ**)[1] لأن المُوادَعة جهاد معنىٰ إذا كانت خيراً للمسلمين؛ لأن المقصود -وهو دفع الشر- حاصل به، بخلاف ما إذا لم يكن خيراً؛ لأنه ترك الجهاد صورة ومعنىٰ، وتَمامه في «الهداية» (**فَإِنْ صَالَحَهُمْ مُدَّةً**) معلومة (**ثُمَّ رَأَىٰ أَنَّ نَقْضَ الصُّلْحِ أَنْفَعُ لِلمُسْلِمينَ نَبَذَ إِلَيْهِمْ**) عهدهم (**وَقَاتَلَهُمْ**)[2] لأن المصلحة لما تبدلت كان النبذ جهاداً، وإيفاء العهد ترك للجهاد صورة ومعنىٰ، ولا بد من النبذ تحرزاً عن الغدر، ولا بد من اعتبار مدة يبلغ خبر النبذ إلىٰ جميعهم كما في «الهداية». (**وَإِنْ بدءوا بِخِيَانَةٍ قَاتَلَهُمْ وَلَمْ يَنْبِذْ إِلَيْهِم إِذَا كَانَ ذَلِكَ بِاتِّفَاقِهِم**)؛ لأنَّهم صاروا ناقضين للعهد، فلا حاجة إلىٰ نقضه، بخلاف ما إذا دخل جماعة منهم فقطعوا الطريق ولا منعة لَهم، حيث لا يكون هذا نقضاً للعهد في حقهم، ولو كانت لَهم منعة وقاتلوا المسلمين علانية يكون نقضاً للعهد في حقهم دون غيرهم؛ لأنه بغير إذن ملكهم ففعلهم لا يلزم غيرهم، حتَّىٰ لو كان بإذن ملكهم صاروا ناقضين للعهد؛ لأنه باتفاقهم معنىٰ، «هداية». (**وَإِذَا خَرَجَ عَبِيدُهُمْ إِلَىٰ عَسْكَرِ الْمُسْلِمِينَ فَهُمْ أَحْرَارٌ**)، لأنَّهم أحرزوا أنفسهم بالخروج إلينا مُرَاغِمِين لمواليهم، وكذا إذا أسلموا هناك ولَم يخرجوا إلينا وظَهَرْنَا علىٰ دارهم فهم أحرار، ولا يثبت الولاء عليهم لأحد؛ لأن هذا عتق حكمي، «جوهرة». (**وَلا بَأسَ أَنْ يَعْلِفَ العَسْكَرُ فِي دَارِ الحَرْبِ**) دوابَّهم (**وَيَأْكُلُوا مَا وَجَدُوه مِنَ الطَّعَامِ**) كالخبز، واللحم، والسمن، والزيت. قال «الزاهدي»: وهذا عند الحاجة، وفي الإباحة من غير حاجة روايتان، اهـ. (**وَيَسْتَعْمِلُونَ الحَطَبَ**) وفي بعض النسخ: «الطيب» «هداية» (**وَيَدَّهِنُونَ بِالدُّهْنِ**) لمساس الحاجة إلىٰ ذلك (**وَيُقَاتِلونَ بِمَا يَجِدُونَهُ مِنَ السِّلاحِ**)، كُلُّ ذلك (**بِغَيْرِ قِسْمَةٍ**) يعني إذا احتاج إليه، بأن انقطع سيفه، أو انكسر رُمْحُه، أو لَم يكن له سلاح، وكذا إذا دعته حاجة إلىٰ ركوب فرس من المغنم ليقاتل عليها فلا بأس بذلك، فإذا زالت الحاجة رُدَّت في

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلْمِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَىٰ اللَّهِ ﴾ [الأنفال: ٦١].

(٢) المراد بالنبذ: نقض العهد، وقد صح أن النبي ﷺ وادع قريشاً فلما أراد النبذ بعث إلىٰ مكة من ينادي بنقض الصلح وكانت الموادعة يوم الحديبية. ذكره الأصبهاني في دلائل النبوة (٧٣/١)، البناية شرح الهداية (١١٦/٧).

وَلا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعُوا مِنْ ذَلِكَ شَيْئاً وَلا يَتَمَوَّلُوهُ. ومَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ أَحْرَزَ بِإِسْلامِهِ نَفْسَهُ وأَوْلادَهُ الصِّغَارَ وكلَّ مَالٍ هُوَ فِي يَدِهِ أَوْ وَدِيعَةٍ فِي يَدِ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ، فَإِنْ ظَهَرْنَا عَلَىٰ الدَّارِ فَعَقَارُهُ فَيْء، وزَوْجَتُهُ فَيءٌ، وحَمْلُها فَيءٌ وَأَوْلادُهُ الكِبَارُ فَيءٌ. وَلا يَنْبَغِي أَنْ يُبَاعَ السِّلاحُ مِنْ أَهْلِ الحَرْبِ، وَلا يُجَهِّزُ إِلَيْهِمْ، وَلا يُفَادُونَ بِالأَسَارَىٰ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: يُفَادَىٰ بِهِم أَسَارَىٰ المُسْلِمِيْنَ،..................

الغنيمة، ولا ينبغي أن يستعمل من الدوابِّ والثياب والسلاح شيئاً لتبقىٰ به دابته وثيابه وسلاحه؛ لأنه من الغلول؛ لاستعماله من غير حاجة، وتمامه في «الجوهرة»، **(وَلا يَجُوزُ أَنْ يَبِيعُوا مِنْ ذَلِكَ)** الطعام ونحوه **(شَيْئاً، وَلا يَتَمَوَّلُوهُ)**، لأنه لَم يُمْلَك بالأخذ، وإنَّما أبيح التناول للضرورة، فإذا باع أحدهم ردّ الثمن إلىٰ المغنم. **(ومَنْ أَسْلَمَ مِنْهُمْ)** في دار الحرب قبل أخذه **(أَحْرَزَ بِإِسْلامِهِ نَفْسَهُ)**؛ لأن الإسلام ينافي ابتداء الاسترقاق **(وأَوْلادَهُ الصِّغَارَ)**، لأنهم مُسْلمون تبعاً لإسلامه، **(وكلَّ مَالٍ هُوَ فِي يَدِهِ)** لسبقها إليه **(أَوْ وَدِيعَةٍ فِي يَدِ)** معصوم الدم **(مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ)**، لأنه في يدٍ صحيحة محترمة، ويدُه كيده **(فَإِنْ ظَهَرْنَا عَلَىٰ الدَّارِ فَعَقَارُهُ فَيْء)**[1]، لأنه في يد أهل الدار، إذ هو من جملة دار الحرب، فلم يكن في يده حقيقة، **(وَ)** كذا **(زَوْجَتُهُ فَيءٌ)** لأنَّها كافرة حربية، لا تتبعه في الإسلام **(وَ)** كذا **(حَمْلُها فَيْءٌ)**؛ لأنه جزء منها، فيتبعها في الرق والحرية، وإن كان تبعاً للأب في الإسلام؛ لأن المسلم محل للتملك تبعاً لغيره، بخلاف المنفصل، فإنه حر، لعدم الجزئية عند ذلك، **(وَ)** كذا **(أَوْلادُهُ الكِبَارُ فَيْءٌ)**؛ لأنَّهم كفار حربيون، ولا تبعية لَهم لأنَّهم علىٰ حكم أنفسهم. **(وَلا يَنْبَغِي)** بل يحرم، كما في «الزيلعي»، **(أَنْ يُبَاعَ السِّلاحُ)** والكُرَاع **(مِنْ أَهْلِ الحَرْبِ)**، لما فيه من تقويتهم علىٰ قتال المسلمين، وكذا كل ما فيه تقوية لَهم، كالحديد، والعبيد، ونحو ذلك **(وَلا يُجَهَّزُ)** أي: يتاجَرُ بذلك **(إِلَيْهِمْ)** قال في «الغاية» أي: لا يحمل إليهم التجار الجهاز، وهو المتاع، يعني هنا السلاح، اهـ. **(وَلا يُفَادُونَ بِالأَسَارَىٰ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**، لأن فيه معونة للكفرة؛ لأنه يعود حرباً علينا، ودفعُ شرّ حِرابه خير من استنقاذ الأسير المسلم؛ لأنه إذا بقي في أيديهم كان ابتلاء في حقه غير مضاف إلينا، والإعانة بدفع أسيرهم مضاف إلينا، **(وَقَالا: يُفَادَىٰ بِهِم أَسَارَىٰ المُسْلِمِيْنَ)**، لأن فيه تخليصَ المسلم، وهو أولىٰ من قتل الكافر والانتفاع به. قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول «أبي حنيفة»، واعتمده «المحبوبي»، و«النسفي»، وغيرهما. قال «الزاهدي»: والمُفَاداة بالمال لا تجوز في ظاهر المذهب كذا في «التصحيح». وفي «السير الكبير»: أنه لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة؛ استدلالاً بأسارىٰ بَدْر[2]، ولو كان الأسير أسلم في أيدينا لا يفادىٰ بِمسلم أسير

---

(١) الفيء: ما أخذ من أموال الكفار بغير حرب. معجم لغة الفقهاء / فيء /.

(٢) روىٰ الطبراني في الأوسط (٣/٢٣٠)، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: فادىٰ النبي ﷺ أسارىٰ بدر وكان فداء كل واحد منهم أربعة آلاف.

وَلا يَجُوزُ المَنُّ عَلَيْهِمْ. وَإِذَا فَتَحَ الإِمَامُ بَلَداً عَنْوَةً فَهُوَ بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ قَسَمَهُ بَيْنَ الغَانِمِينَ، وَإِنْ شَاءَ أَقَرَّ أَهْلَهُ عَلَيْهِ وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الخَرَاجَ، وَهُوَ فِي الأَسَارَىٰ بِالخِيَارِ، إِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَرَقَّهُمْ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُمْ أَحْرَاراً ذِمَّةً لِلْمُسْلِمِيْنَ. وَلا يَجُوزُ أَنْ يَرُدَّهُمْ إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ. وَإِذَا أَرَادَ العَوْدَ وَمَعَهُمْ مَوَاشٍ فَلَمْ يَقْدِرُوا عَلَىٰ نَقْلِهَا إِلَىٰ دَارِ الإِسْلامِ ذَبَحُوهَا وَحَرَّقُوهَا، وَلا يَعقِرُونَهَا وَلا يَتْرُكُونَهَا. وَلا يَقْسِمُ غَنِيمَةً فِي دَارِ الحَرْبِ حَتَّىٰ يُخْرِجَهَا إِلَىٰ دَارِ ....

في أيديهم لأنه لا يفيد، إلا إذا طابت نفسه به وهو مأمون على إسلامه، «هداية». **(وَلا يَجُوزُ المَنُّ عَلَيْهِمْ)**[1]؛ لما فيه من إبطال حق الغانمين.

[مطلب في الغنائم وقسمتها]

(وَإِذا فَتَحَ الإِمَامُ بَلَداً عَنْوَةً) أي: قهراً **(فَهُوَ)** في العقار **(بِالخِيَارِ)** بَيْنَ أَمْرَيْنِ، **(إِنْ شَاءَ قَسَمَهُ بَيْنَ الغَانِمِينَ)** كما فعل رسول الله ﷺ بخيبر[2]، **(وَإِنْ شَاءَ أَقَرَّ أَهْلَهُ عَلَيْهِ وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الخَرَاجَ)** كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة الصحابة، رضوان الله تعالىٰ عليهم[3]، وفي كل من ذلك قدوة، فيتخير، وقيل: الأولىٰ هو الأول عند حاجة الغانمين، والثاني عند عدم الحاجة قيدنا بالعقار، لأن المنقول لا يجوز المنُّ فيه بالرد عليهم **(وَهُوَ)** أي: الإمام **(فِي الأَسَارَىٰ بِالخِيَارِ)** بين ثلاثة أمور: **(إِنْ شَاءَ قَتَلَهُمْ)** حسماً لمادة الفساد **(وَإِنْ شَاءَ اسْتَرَقَّهُمْ)** توفيراً لمنفعة الإسلام، **(وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُمْ أَحْرَاراً ذِمَّةً لِلْمُسْلِمِيْنَ)** إذا كانوا أهلاً للذمة، كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق[4]. قيدنا بكونهم أهلاً للذمة احترازاً عن المرتدين ومشركي العرب كما سبق. **(وَلا يَجُوزُ)** للإمام **(أَنْ يَرُدَّهُمْ إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ)** لما فيه من تقويتهم على المسلمين كما مر. **(وَإِذا أَرَادَ)** الإمام **(العَوْدَ)** إلىٰ دار الإسلام **(وَمَعَهُمْ مَوَاشٍ فَلَمْ يَقْدِرُوا عَلَىٰ نَقْلِهَا إِلَىٰ دَارِ الإِسْلامِ ذَبَحَهَا وَ)** بعده **(حَرَقَهَا)** لأن ذبح الحيوان يجوز لِغَرَض صحيح، ولا غرض أصح من كسر شوكة أعداء الله، **(وَلا يَعقِرَهَا)** بأن يقطع قوائمها ويدعها حية؛ لما فيه من المثلة والتعذيب **(وَلا يَتْرُكُهَا)** لَهم حية، ولا معقورة، ولا من غير حرق، قطعاً لمنفعتهم بها. **(وَلا يَقْسِمُ)** الإمام **(غَنِيمَةً فِي دَارِ الحَرْبِ)**، بل **(حَتَّىٰ يُخْرِجَهَا إِلَىٰ دَارِ)**

---

(١) أي: على الأسارىٰ، والمن: الإنعام عليهم بأن يتركهم مجاناً بدون إجراء الأحكام عليهم من القتل أو الاسترقاق أو تركهم ذمة للمسلمين. البناية شرح الهداية (١٣٦/٧).

(٢) أخرجه البخاري في المغازي، باب: غزوة خيبر (٤٢٢٨)، وأبو داود في الخراج، باب: ما جاء في حكم أرض خيبر (٣٠١٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٣٣٣/١٠)، وسمي سواداً لخصبه، فالزرع فيه من الخصوبة يكون أخضر داكناً يميل إلى السواد. معجم لغة الفقهاء / سواد /.

(٤) تقدم بالتعليق السابق.

الإِسْلامِ، وَالرِّدْءُ وَالمقَاتِلُ فِي العَسْكَرِ سَوَاء. وَإِذَا لَحِقَهُمُ المَدَدُ فِي دَارِ الحَرْبِ قَبْلَ أَنْ يُخْرِجُوا الغَنِيمَةَ إِلَىٰ دَارِ الإِسْلامِ شَارَكُوهُمْ فِيهَا، وَلا حَقَّ لأَهْلِ سُوقِ العَسْكَرِ فِي الغَنِيمَةِ إلا أَنْ يُقَاتِلُوا. وَإِذَا أَمَّنَ رَجُلٌ حُرٌّ أَوِ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ كَافِراً أَوْ جَمَاعَةً أَوْ أَهْلَ حِصْنٍ أَوْ مَدِينَةٍ صَحَّ أَمَانُهُمْ، وَلَمْ يَجُزْ لأَحَدٍ مِنَ المُسْلِمِينَ قَتْلُهم إلا أَنْ يَكُونَ فِي ذَلِكَ مَفْسَدَةٌ ....

(الإِسْلامِ)؛ لأن الملك لا يثبت للغانمين إلا بالإحراز في دار الإسلام. **(وَالرِّدْءُ)** أي: المعين **(وَالمقَاتِلُ فِي العَسْكَرِ سَوَاء)** لاستوائهم في السبب، وهو المجاوزة أو شهود الوقعة على ما عرف، وكذلك إذا لم يقاتل لمرض أو غيره؛ لما ذكرناه[1]، «هداية». **(وَإِذا لَحِقَهُمُ المَدَدُ)**، وهو مايرسل إلىٰ الجيش ليزدادوا، وفي «الأصل»: ما يزاد به الشيء ويكثر، «قهستاني» **(فِي دَارِ الحَرْبِ قَبْلَ أَنْ يُخْرِجُوا الغَنِيمَةَ إِلَىٰ دَارِ الإِسْلامِ)** وقبل القسمة وبيع الغنيمة، ولو بعد انقضاء القتال **(شَارَكُوهُمْ فِيهَا)** لوجود الجهاد منهم معنًى قبل استقرار الملك للعسكر، ولذا ينقطع حق المشاركة بالإحراز، أو بقسمة الإمام في دار الحرب، أو ببيعه المغانم فيها، لأن بكل منها يتم الملك، فينقطع حق شركة المدد. **(وَلا حَقَّ لأَهْلِ سُوقِ العَسْكَرِ فِي الغَنِيمَةِ إلا أَنْ يُقَاتِلُوا)**؛ لأنَّهم لَم يُجاوزوا علىٰ قصد القتال؛ فانعدم السبب الظاهر، فيعتبر السبب الحقيقي -وهو قصد القتال- فيفيد الاستحقاق[2] علىٰ حسب حاله، فارساً أو راجلاً عند القتال[3]، «هداية». **(وَإِذَا أَمَّنَ رَجُلٌ حُرٌّ أَوِ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ كَافِراً)** واحداً **(أَوْ جَمَاعَةً)** من الكفار **(أَوْ أَهْلَ حِصْنٍ أَوْ مَدِينَةٍ صَحَّ أَمَانُهُمْ)**؛ لأنه من أهل القتال إذ هو من أهل المنعة، فيتحقق منه الأمان، ثم يتعدىٰ إلىٰ غيره، ولأن سببه -وهو الإيمان[4]- لا يتجزأ؛ فكذا الأمان، فيتكامل كولاية النكاح[5] **(وَ)** حيث صح أمانهم **(لَمْ يَجُزْ لأَحَدٍ مِنَ المُسْلِمِينَ قَتْلُهم)** ولا التعرض لما معهم، والأصل في ذلك قوله ﷺ: «المُسْلِمُونَ يَدٌ عَلَىٰ مَنْ سِوَاهُمْ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ، وَيَسْعَىٰ بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ»[6] أي: أقلهم، وهو الواحد، «هداية» **(إلا أَنَّ يَكُونَ فِي ذَلِكَ مَفْسَدَةٌ)** تلحق المسلمين

---

(١) من الاستواء في السبب. البناية شرح الهداية (١٤٢/٧).

(٢) أي: يفيد القتال استحقاق السهم. البناية شرح الهداية (١٤٣/٧).

(٣) فإن قاتل فارساً فله سهم الفرسان، وإن قاتل راجلاً فله سهم الرجالة. المصدر السابق.

(٤) أي: التصديق بالقلب. البناية شرح الهداية (١٢٣/٧). وقال قاضي زاده في نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار بهامش شرح فتح القدير (٤٦٤/٥): قال الإتقاني: وهو الإيمان أي: إعطاء الأمان.

(٥) قوله: (فيتكامل) أي: ينفرد به كل مسلم كولاية الإنكاح فيما إذا وجد الإنكاح من أحد الأولياء المساوية في الدرجة صح النكاح في حق الكل، لأن سبب ولايته وهو القرابة غير متجزئ، فلا تجزأ الولاية فكذلك ها هنا. البناية شرح الهداية (١٢٣/٧).

(٦) أخرجه أبو داود في الجهاد، باب: في السرية تزد علىٰ أهل العسكر (٢٧٥١) وابن ماجه في الديات، باب: المسلمون تتكافأ دماؤهم (٢٦٨٣).

فَيَنْبِذُ إِلَيْهِمُ الإِمَامُ. وَلا يَجُوزُ أَمَانُ ذِمِّيٍّ، وَلا أَسِير، وَلا تَاجِر يَدْخُلُ عَلَيْهِم. وَلا يَجُوزُ أَمَانُ العَبْدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» إِلا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ مَوْلاهُ فِي القِتَالِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ أَمَانُهُ. وَإِذَا غَلَبَ التُّرْكُ عَلَىٰ الرُّومِ فَسَبَوْهُم وَأَخَذُوا أَمْوَالَهُمْ مَلَكوهَا، فَإِنْ غَلَبْنَا عَلَىٰ التُّرْكِ حَلَّ لَنا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ. وَإِذا غَلَبُوا عَلَىٰ أَمْوَالِنَا فَأَحْرَزُوها بِدَارِهِمْ مَلَكُوهَا، فَإِنْ ظَهَرَ عَلَيْها المُسْلِمُونَ فَوَجَدُوهَا قَبْلَ القِسْمَةِ فَهِيَ لَهُمْ بِغَيْرِ شَيْءٍ، وَإِنْ وَجَدُوها بَعْدَ القِسْمَةِ أَخَذُوها بِالقِيمَةِ إِنْ أَحَبُّوا، ....

(**فَيَنْبِذُ إِلَيْهِمُ الإِمَامُ**) أمانَهم كما إذا كان الأمان منهم ثم رأىٰ المصلحة في النبذ كما مرَّ[1]. (**وَلا يَجُوزُ أَمَانُ ذِمِّيٍّ**)؛ لأنه متهم بهم، ولا ولاية له علىٰ المسلمين[2]، (**وَلا أَسِير، وَلا تَاجِرٍ يَدْخُلُ عَلَيْهِم**)؛ لأنَّهما مقهوران تحت أيديهم، فلا يخافونَهما، والأمان يختص بمحل الخوف، ولأنَّهم كلما اشتد الأمر عليهم يجدون أسيراً أو تاجراً فيتخَلصون بأمانه، فلا ينفتح باب الفتح[3]، «هداية». (**وَلا يَجُوزُ أَمَانُ العَبْدِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»**)؛ لأن الأمان عندهُ من جملة العقود والعبد محجور عليه، فلا يصح عقده (**إِلا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ مَوْلاهُ فِي القِتَالِ**)؛ لأنه يصير مأذوناً؛ فيصح عقد الأمان منه، (**وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٌ»: يَصِحُّ أَمَانُهُ**)، لأنه مؤمن ذو قوة وامتناع يتحقق منه الخوف، والأمان مختصّ بمحل الخوف. قال «جمال الإسلام» في شرحه: وذكر «الكرخي» قول «أبي يوسف» مع «أبي حنيفة»، وصحح قول «أبي حنيفة»، ومشىٰ عليه «الأئمة البرهاني» و«النسفي» وغيرهما، «تصحيح». (**وَإِذا غَلَبَ التُّرْكُ**) جمع تركي (**عَلَىٰ الرُّومِ**) جمع رومي، والمراد كفار الترك وكفار الروم (**فَسَبَوْهُم وَأَخَذُوا أَمْوَالَهُمْ**) وسَبَوْا ذراريهم (**مَلَكُوها**)، لأن أموال أهل الحرب ورقابَهم مباحة فتملك بالأخذ، (**فَإِنْ غَلَبْنَا عَلَىٰ التُّرْكِ**) بعد ذلك (**حَلَّ لَنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذلِكَ**) الذي أخذوه من الروم. اعتباراً بسَائِر أموالهم، (**فَإِذا غَلَبُوا**) أي: الكفار (**عَلَىٰ أَمْوَالِنَا**) ولو عبيداً أو إماء مسلمين (**فَأَحْرَزُوهَا بِدَارِهِمْ مَلَكُوهَا**)؛ لأن العصمة من جملة الأحكام الشرعية، والكفار غير مخاطبين بها؛ فبقي في حقهم مالاً غير معصوم، فيملكونه كما حققه صاحبُ «المجمع» في شرحه. قَيَّدَ بالإحراز، لأنَّهم قبل الإحراز بها لا يملكون شيئاً، حتىٰ لو اشترىٰ منهم تاجر شيئاً قبل الإحراز ووجده مالكه أخذه بلا شيء، (**فَإِنْ ظَهَرَ عَلَيْها**) أي: علىٰ دارهم (**المُسْلِمُونَ**) بعد ذلك (**فَوَجَدُوهَا**) أي: وجد المسلمون أموالهم (**قَبْلَ القِسْمَةِ**) بين الغانمين (**فَهِيَ لَهُمْ بِغَيْرِ شَيْءٍ**)؛ لأن المالك القديمَ زَال ملكه بغير رضاه؛ فكان له حق الأخذ نظراً له. (**وَإِنْ وَجَدُوهَا بَعْدَ القِسْمَةِ أَخَذُوهَا بِالقِيمَةِ إِنْ أَحَبُّوا**)، لأن مَنْ وقع المالُ في نصيبه يتضرَّر بالأخذ منه مجاناً؛ لأنه استحقَّه عوضاً عن سهمه في الغنيمة، فقلنا بحق

---

(١) ص (٦٧٥).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَىٰ الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾ [النساء: ١٤١].

(٣) لأنه ينسد بالأمان فيؤدي إلىٰ سد ركن الجهاد. البناية شرح الهداية (١٢٥/٧).

وَإنْ دَخَلَ دَارَ الحَرْبِ تَاجِرٌ فَاشْتَرَىٰ ذَلِكَ وَأخْرَجَه إلىٰ دَارِ الإسْلامِ فَمَالِكُهُ بِالخِيَارِ، إنْ شَاءَ أخَذَهُ بِالثَّمَنِ الذيْ اشْتَرَاهُ بِهِ التَّاجِرُ، وَإنْ شَاءَ تَرَكَ. وَلا يَمْلِكُ عَلَيْنَا أهْلُ الحَرْبِ بِالغَلَبَةِ مُدَبَّرِينا وَمُكَاتبينا وَأُمَّهَاتِ أوْلادِنا وَأحْرَارَنا، وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ جَمِيعَ ذلِكَ، وَإذا أبَقَ عَبْدٌ لِمُسْلِمٍ فَدَخَلَ إلَيْهِمْ فَأخَذُوهُ لَمْ يَمْلِكُوهُ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ». وَإنْ نَدَّ بَعِيرٌ إلَيْهِمْ فَأخَذُوه مَلَكُوهُ. وَإذَا لَمْ يَكُن لِلإمَامِ حَمُولَةٌ يَحمِلُ عَلَيْهَا الغَنَائِمَ قَسَمَهَا بَيْنَ الغَانِمِينَ قِسْمَةَ إيدَاعٍ لِيَحْمِلُوهَا إلَىٰ دَارِ الإسْلامِ ثُمَّ يَرْتَجِعُهَا فَيَقْسِمُهَا. وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الغَنَائِمِ قَبْلَ القِسْمَةِ. وَمَنْ مَاتَ مِنَ الغَانِمِين فِي دَارِ الحَرْبِ فَلا حَقَّ لَهُ فِي الغَنِيمَةِ، ....

الأخذ بالقيمة لما فيه من النظر للجانبين كما في «الهداية»، **(وَإنْ دَخَلَ دَارَ الحَرْبِ تَاجِرٌ فَاشْتَرَىٰ ذلِكَ)** المال **(وَأخْرَجَه إلَىٰ دَارِ الإسْلامِ فَمَالِكُهُ الأول بِالخِيَارِ، إنْ شَاءَ أخَذَهُ بِالثَّمَنِ الذِيْ)** كان **(اشْتَرَاهُ بِهِ التَّاجِرُ)** من العدو، **(وَإنْ شَاءَ تَرَكَ)** لأنه يتضرَّر بالأخذ مجاناً، ألا يرىٰ أنه دفع العوض بمقابلته فكان اعتدال النظر فيما قلنا، ولو اشتراه بعَرْض يأخذه بقيمة العَرْض، ولو وهبوه له يأخذه بقيمته؛ لأنه ثبت له ملك خاص فلا يُزَال إلا بالقيمة. «هداية». **(وَلا يَمْلِكُ عَلَيْنَا أهْلُ الحَرْبِ بِالغَلَبَةِ)** علينا **(مُدَبَّرِينَا وَأُمَّهَاتِ أوْلادِنَا وَمُكَاتَبِينَا وَأحْرَارَنَا)** لأنَّهم أحرار من وجه، والحرُّ معصوم بنفسه، فلا يَملك **(وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ)** إذا غلبنا عليهم **(جَمِيعَ ذَلِكَ)** لعدم عصمتهم. **(وَإذا أبَقَ عَبْدٌ)** من دارنا، سواء كان **(لِمُسْلِمٍ)** أو ذمي **(فَدَخَلَ إلَيْهِمْ)** أي: إلىٰ دارهم **(فَأخَذُوهُ لَمْ يَمْلِكُوهُ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لظهور يده علىٰ نفسه بزوال يد مولاه فصار معصوماً بنفسه؛ فلم يبق محلاً للملك، وقالا: يَملكونه، والصحيح قوله، واعتمده «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». وإذا لَم يثبت الملك لَهم يأخذه المالك القديم بغير شيء، موهوباً كان أوْ مشتراً أو مغنوماً، قبل القسمة وبعدها، إلا أن بعد القسمة يؤدِّىٰ عوضُه من بيت المال؛ لأنه لا يُمكن إعادة القسمة. **(وَإنْ نَدَّ)** منا **(بَعِيرٌ)** أو فرس **(إلَيْهِمْ فَأخَذُوه مَلَكُوهُ)**، لتحقق الاستيلاء إذ لا يَدَ للعجماء[1]. **(وَإذَا لَمْ يَكُن لِلإمَامِ حَمُولَةٌ)** -بفتح أوله -الإبل التي تحمل، وكذا كل ما احتمل عليه الحي من حمار وغيره، سواء كانت عليه الأحمال أو لَم تكن. «صحاح» **(يَحمِلُ عَلَيْهَا الغَنَائِمَ قَسَمَهَا بَيْنَ الغَانِمِينَ قِسْمَةَ إيدَاعٍ لِيَحْمِلُوهَا إلَىٰ دَارِ الإسْلامِ ثُمَّ)** إذا رجعوا إلىٰ دار الإسلام **(يَرْتَجِعُهَا مِنْهُمْ فَيَقْسِمُهَا)** قسمة تمليكٍ بينهم، فإن أبَوْا أن يحملوها أجبرهم علىٰ ذلك بأجر المثل في رواية «السير الكبير»؛ لأنه دفع ضرر عام بتحمل ضرر خاص، ولا يجبرهم علىٰ رواية «السير الصغير»، وتَمامه في «الهداية» و«الدرر». **(وَلا يَجُوزُ بَيْعُ الغَنَائِمِ قَبْلَ القِسْمَةِ)** فِي دَارِ الحَرْبِ؛ لأنَّها لا تملك قبلها **(وَمَنْ مَاتَ مِنَ الغَانِمِين فِي دارِ الحَرْبِ)** قبل القسمة وبيع الغنيمة **(فَلا حَقَّ لَهُ فِي الغَنِيمَةِ)**، لأن الإرث يجري في الملك، ولا ملك قبل ما

---

(١) العجماء: البهيمة. معجم لغة الفقهاء / عجماء /.

وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ بَعْدَ إخْرَاجِهَا إلَىٰ دَارِ الإسْلام فَنَصِيبُهُ لِوَرَثَتِه. وَلا بَأسَ أنْ يُنَفِّلَ الإمَامُ فِي حَالِ القِتَالِ، وَيُحَرِّضَ بِالنَّفَلِ عَلَىٰ القِتَالِ فَيَقُولَ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً فَلَهُ سَلَبُه، أوْ يَقُولَ لِسَرِيَّةٍ: قَدْ جَعَلْتُ لَكُمُ الرُّبُعَ بَعْدَ الخُمُس، وَلا يُنَفِّلُ بَعْدَ إحْرَازِ الغَنِيمَةِ إلا مِنَ الخُمُس، وَإذَا لَمْ يَجْعَلِ السَّلَبَ لِلقَاتِلِ فَهُوَ مِنْ جُملَةِ الغَنِيمَةِ، وَالقَاتِلُ وغَيْرُهُ فِيهِ سَوَاء. والسَّلَبُ: مَا عَلَىٰ المَقْتُولِ مِنْ ثِيَابِهِ وَسِلاحِهِ ومَرْكَبِه. وَإذَا خَرَجَ المُسْلِمُونَ مِنْ دَارِ الحَرْبِ لَمْ يَجُزْ أنْ يَعْلِفُوا مِنَ الغَنِيمَةِ وَلا يَأكُلُوا مِنْهَا. وَمَنْ فَضَلَ مَعَهُ عَلَفٌ أوْ طَعَام رَدَّهُ إلَىٰ الغَنِيمَة. وَيَقْسِمُ الإمَامُ الغَنِيمَةَ: فَيُخْرِجُ خُمُسَهَا، وَيَقْسِمُ أرْبَعَةَ أخْمَاسِها بَيْنَ الغَانِمِينَ: لِلفَارِس.........................

ذكر كما مر، **(وَمَنْ مَاتَ مِنْهُمْ)** أي: الغانمين **(بَعْدَ إخْرَاجِهَا)** أي: الغنيمة **(إلَىٰ دَارِ الإسْلامِ)** أو بعد قسمتها أو بيعها ولو في دار الحرب **(فَنَصِيبُهُ لِوَرَثَتِه)**؛ لأن حقهم قد استقر بما ذكر، فينتقل إلىٰ الورثة.

(وَلا بَأسَ) بل يندب **(أنْ يُنَفِّلَ الإمَامُ فِي حَالِ القِتَالِ)** وقبله بالأولىٰ **(وَيُحَرِّضَ)** أي: يحثّ ويُغري **(بِالنَّفَلِ عَلَىٰ القِتَالِ)**، والنَّفَل: إعطاء شيء زائد علىٰ سهم الغنيمة، وقد فسره بقوله **(فَيَقُولَ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً فَلَهُ سَلَبُه)** وسيأتي معناه **(أوْ يَقُولَ لِسَرِيَّةٍ)** وهي القطعة من الجيش: **(قَدْ جَعَلْتُ لَكُمُ الرُّبُعَ)** أو النصف **(بَعْدَ)** رفع **(الخُمُس)**؛ لما في ذلك من تقوية القلوب وإغراء المقاتلة علىٰ المخاطرة وإظهار الجلادة رغبة في ذلك، وقد قال تعالىٰ: ﴿حَرِّضِ ٱلْمُؤْمِنِينَ عَلَى ٱلْقِتَالِ﴾ [الأنفال: ٦٥]. وهو نوع تحريض **(وَلا يُنَفِّلُ بَعْدَ إحْرَازِ الغَنِيمَةِ)** في دار الإسلام؛ لتأكد حق الغانمين بها، ولذا يُورَث عنهم **(إلا مِنَ الخُمُس)** لأن الرأي فيه إلىٰ الإمام، ولا حق فيه للغانمين. **(وَإذَا لَمْ يَجْعَلِ)** الإمام **(السَّلَبَ لِلقَاتِلِ)** نَفَلاً **(فَهُوَ مِنْ جُملَةِ الغَنِيمَةِ، وَالقَاتِلُ وغَيْرُهُ فِيهِ)** أي: في سلبه **(سَوَاء)**؛ لأنه مأخوذ بقوة الجيش؛ فيكون غنيمة لَهم. **(والسَّلَبُ)** هو: **(مَا عَلَىٰ المَقْتُولِ مِنْ ثِيَابِهِ وَسِلاحِهِ ومَرْكَبِهِ)** وكذا ما علىٰ مركبه من السرج والآلة، وكذا ما معه علىٰ الدابة من ماله في حقيبته أو علىٰ وسطه، وما عدا ذلك فليس بِسَلَب، وما كان مع غلامه علىٰ دابة أخرىٰ فليس بسلبه «هداية». **(وَإذَا خَرَجَ المُسْلِمُونَ مِنْ دَارِ الحَرْبِ لَمْ يَجُزْ)** لَهم **(أنْ يَعْلِفُوا)** دوابهم **(مِنَ الغَنِيمَةِ وَلا يَأكُلُوا مِنْهَا)**؛ لأن حق الغانمين قد تأكد فيها كما مر، **(وَمَنْ فَضَلَ مَعَهُ عَلَفٌ أوْ طَعَام رَدَّهُ إلَىٰ الغَنِيمَةِ)** إذا لَم تقسم، وبعد القسمة تصدقوا به إن كانوا أغنياءَ وانتفعوا به إن كانوا محاويج؛ لأنه صار في حكم اللقطة لتعذر الرد، وتمامه في «الهداية».

[مطلب في كيفية القسمة]

(وَيَقْسِمُ الإمَامُ الغَنِيمَةَ) بعد الإحراز بدار الإسلام كما تقدم[1] **(فَيُخْرِجُ)** أولاً **(خُمُسَهَا)**[2] للأصناف الثلاثة الآتية **(وَيَقْسِمُ أرْبَعَةَ أخْمَاسِها)** الباقية **(بَيْنَ الغَانِمِينَ لِلفَارِسِ)** أي: لصاحب الفرس

---

(١) قبل قليل عند قوله: (بعد إخراجها أي: الغنيمة...إلخ).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ ﴾ [الأنفال: ٤١].

سَهْمَانِ، وَلِلرَّاجِلِ سَهْمٌ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَة»، وَقَالا: لِلفَارِسِ ثَلاثَةُ أَسْهُمٍ، وَلا يُسْهِمُ إلا لِفَرَسٍ وَاحِدٍ، وَالبَرَاذِينُ وَالعِتَاقُ سَوَاء، وَلا يُسْهِمُ لِرَاحِلَةٍ وَلا بَغْلٍ. وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الحَرْبِ فَارِساً فَنَفَقَ فَرَسُهُ اسْتَحَقَّ سَهْمَ فَارِسٍ، وَمَنْ دَخَلَ رَاجِلاً فَاشْتَرَىٰ فَرَساً اسْتَحَقَّ سَهْمَ رَاجِلٍ. وَلا يُسْهَمُ لِمَمْلُوكٍ وَلا امْرَأَةٍ وَلا ذِمِّيٍّ وَلا صَبِيٍّ، وَلكِنْ يُرْضَخُ لَهُمْ عَلَىٰ حَسَبِ مَا يَرَاهُ الإمَامُ...

(سَهْمَانِ، وَلِلرَّاجِلِ) ضد الفارس **(سَهْمٌ[1] عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَة»، وَقَالا: لِلفَارِسِ ثَلاثَةُ أَسْهُمٍ)** وللراجل سهم، قال الإمام «بهاء الدين» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، واختاره الإمام «البرهاني» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. «تصحيح»، **(وَلا يُسْهِمُ إلا لِفَرَسٍ وَاحِدٍ)**، لأن القتال لا يتحقق إلىٰ علىٰ فرس واحد، قال «الإسبيجابي»: وهذا قول «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف» يسهم للفرسين، والصحيح قولُهما، وعليه مشىٰ الأئمة المذكورون قبله. «تصحيح» **(وَالبَرَاذِينُ)** -جمع بِرْذُونٍ- التركي من الخيل **(وَالعِتَاقُ)** -جمع عتيق- العربي منها **(سَوَاءٌ)**؛ لأن اسم الخيل ينطلق علىٰ الكل، والإرهاب مضاف إليها[2]، ولأن العربي إن كان في الطلب والهرب أقوىٰ فالبرذون أصبر وألين عِطْفاً؛ فمن كل منهما منفعة معتبرة فاستويا **(وَلا يُسْهِمُ لِرَاحِلَةٍ)** وهي: المركب من الإبل ذكراً كان أو أنثىٰ **(وَلا بَغْلٍ)** ولا حمار؛ فصاحب ما ذكر والراجل سواء، لأن المعنَىٰ الذي في الخيل معدوم فيهم. **(وَمَنْ دَخَلَ دَارَ الحَرْبِ فَارِساً فَنَفَقَ)** أي: هلك **(فَرَسُهُ)** فشهد الوقعة راجلاً **(اسْتَحَقَّ سَهْمَ فَارِسٍ، وَمَنْ دَخَلَ رَاجِلاً فَاشْتَرَىٰ)** هناك **(فَرَساً)** فشهد الوقعة فارساً **(اسْتَحَقَّ سَهْمَ رَاجِلٍ)** لأن الوقوفَ علىٰ حقيقة القتال متعسر وكذا شهود الوقعة، فتقامُ المجاوزة مقامهُ لأنه السبب المفضي إليه ظاهراً إذا كان علىٰ قصد القتال. فيعتبر حال الشخص حالة المجاوزة فارساً أو راجلاً **(وَلا يُسْهَمُ لِمَمْلُوكٍ)** ولا مكاتب **(وَلا امْرَأَةٍ وَلا ذِمِّيٍّ ولا صَبِيٍّ)** ولا مجنون ولا معتوه **(وَلكِنْ يُرْضَخُ لَهُمْ)** أي: يعطيهم من الغنيمة **(عَلَىٰ حَسَبِ مَا يَرَاهُ الإمَامُ)**[3]، قال في «الهداية»: ثم العبد إنَّما يرضخ له إذا قَاتَلَ؛ لأنه لخدمة المولىٰ فصار كالتاجر، والمرأة يرضخ لها إذا كانت تداوي الجرحىٰ وتقوم علىٰ المرضىٰ؛ لأنَّها عاجزة عن حقيقة القتال؛ فيقام هذا النوع من الإعانة مقام القتال؛ والذمي إنَّما يرضخ له إذا قاتل أو دل علىٰ الطريق؛ لأن فيه منفعة للمسلمين، إلا أنه يزاد له علىٰ السهم في الدلالة إذا كانت فيه منفعة عظيمة. انتهىٰ باختصار.

---

(١) لما روىٰ الدارقطني في سننه (١٠٦/٤)، عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ جعل للفارس سهمين وللراجل سهماً.

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ تُرْهِبُونَ بِهِ عَدُوَّ اللَّهِ وَعَدُوَّكُمْ﴾ [الأنفال: ٦٠].

(٣) روىٰ مسلم عن يزيد بن هرمز أن نجدة كتب إلىٰ ابن عباس رضي الله عنهما يسأله عن العبد والمرأة يحضران المغنم، هل يقسم لهما؟ فكتب إليه: أن ليس لهما شيء، إلا أن يحذيا. أخرجه مسلم في الجهاد، باب: النساء الغازيات (١٨١٢) وقوله: يحذيا: أي يعطيا.

وَأَمَّا الخُمُسُ فَيُقْسَم عَلَىٰ ثَلاثَة أَسْهُم: سَهْم لليتـامىٰ، وَسَهْم لِلْمَسَاكِين، وَسَهْم لأَبْنَاءِ السَّبِيل، وَيدْخُـلُ فُقُرَاء ذَوِي القُرْبىٰ فِيهِمْ، وَيُقَدَّمُونَ، وَلا يُدْفَعُ إِلَىٰ أَغْنِيَائِهِمْ شَيْء. وَأَمَّا ذِكْرُ الله تَعَالَىٰ فِي الخُمُس فَإِنَّمَا هُوَ لافْتِتَاحِ الكَلام تَبركاً بِاسْمِهِ، وَسَهْمُ النَّبيِّ ﷺ سَقَطَ بِمَوْتِهِ كَمَا سَقَطَ الصَّفِيُّ، وَسَهْمُ ذَوِي القُرْبىٰ كَانُوا يَسْتَحِقُّونَهُ فِي زَمَن النَّبيِّ ﷺ بِالنُّصْرَة، وَبَعْدَهُ بِالفَقْر. وَإِذَا دَخَلَ الوَاحِدُ أَوْ الاثْنَان إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ مُغِيرِينَ بِغَيْر إِذْن الإِمَام فَأَخَذُوا شَيْئاً لَمْ يُخمَّس. وَإِنْ دَخَلَ جَمَاعَةٌ لَهَا مَنَعَة وَأَخَذُوا شَيْئاً خُمِّس، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُمُ الإِمَامُ. وَإِذَا دَخَلَ المُسْلِمُ دَارَ الحَرْبِ تَاجِراً فَلا يَحِلُّ لَهُ إِنْ يَتَعَرَّضَ لِشَيْءٍ مِنْ أَمْوَالِهِمْ وَلا مِنْ دِمَائِهِمْ،

(وَأَمَّا الخُمُسُ فَيُقْسَم عَلَىٰ ثَلاثَة أَسْهُم: سَهْمٍ لليتامىٰ) الفقراء **(وَسَهْمٍ لِلْمَسَاكِين، وَسَهْمٍ لأَبْنَاءِ السَّبِيل)** وهم: المنقطعون عن مالهم، ويجوز صرفه لصنف واحد كما في «الفتح» عن «التحفة»، **(وَيدْخُلُ فُقُرَاء ذَوِي القُرْبىٰ)** من بني هاشم **(فِيهِمْ)** أي: في الأصناف الثلاثة **(وَ)** لكن **(يُقَدَّمُونَ)**[1] علىٰ غيرهم؛ لعدم جواز الصدقة عليهم **(وَلا يُدْفَعُ إِلَىٰ أَغْنِيَائِهِمْ)** منه **(شَيْء)**؛ لأنه إنَّما يستحق بالفقر والحاجة، **(فَأَمَّا ذِكْرُ الله تَعَالَىٰ فِي الخُمُس)** في قوله جلَّ ذكره: ﴿وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَىْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال: ٤١]، **(فَإِنَّمَا هُوَ لافْتِتَاحِ الكَلام تَبركاً بِاسْمِهِ تَعَالَىٰ، وَسَهْمُ النَّبيِّ ﷺ سَقَطَ بِمَوْتِهِ كَمَا سَقَطَ الصَّفِيُّ)** وهو: شيء كان يصطفيه النبي ﷺ لنفسه أي: يختاره من الغنيمة، مثل درع، وسيف وجارية **(وَسَهْمُ ذَوِي القُرْبىٰ كَانُوا يَسْتَحِقُّونَهُ فِي زَمَن النَّبيِّ ﷺ بِالنُّصْرَة)** له، ألا يرىٰ أنه علل فقال: «إِنَّهُمْ لَنْ يَزَالُوا مَعِي هكَذَا فِي الجَاهِلِيَّةِ وَالإِسْلامِ»، وشبك بين أصابعه[2]، **(وَبَعْدَهُ)** أي: بعد وفاته ﷺ **(بِالفَقْر)** لانقطاع النصرة. **(وَإِذَا دَخَلَ الوَاحِدُ)** من المسلمين **(أَوْ الاثْنَان إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ مُغِيرِينَ بِغَيْر إِذْن الإِمَام فَأَخَذُوا شَيْئاً لَمْ يُخمَّسْ)**؛ لأنه مال مباح أخذ علىٰ غير وجه الغنيمة، لأنَّها المأخوذة قهراً وغلبة، لا اختلاساً وسرقة، والخمس وظيفة الغنيمة، قيد بكونه بغير إذن الإمام، لأنه إذا كان بالإذن ففيه روايتان؛ والمشهور أنه يخمس؛ لأنه لما أذن لهم فقد التزم نصرتهم، كما في «الهداية». **(وَإِنْ دَخَلَ جَمَاعَةٌ لَهَا مَنَعَة)** أي: قوة **(وَأَخَذُوا شَيْئاً خُمِّسَ)** ما أخذوه **(وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهُمُ الإِمَامُ)**؛ لأنه غنيمة لأخذه علىٰ وجه القهر والغلبة، ولأنه يجب علىٰ الإمام نصرتهم؛ إذ لو خذلهم كان فيه وَهْنٌ علىٰ المسلمين، بخلاف الواحد والاثنين؛ لأنه لا تجب عليه نصرتهم، «هداية». قيد بالمنعة لأنه لو دخل جماعة لا منعة لهم بغير إذن فأخذوا شيئاً لا يخمس؛ لأنه اختلاس لا غنيمة، كما في «الجوهرة». **(وَإِذَا دَخَلَ المُسْلِمُ دَارَ الحَرْبِ)** بأمان **(تَاجِراً)** أو نحوه **(فَلا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَتَعَرَّضَ لِشَيْءٍ مِنْ أَمْوَالِهِمْ وَلا)** لشيء **(مِنْ دِمَائِهِمْ)** أو فروجهم؛ لأن ذلك غدر بهم، والغدر

---

(١) لقوله تعالىٰ: ﴿ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ﴾ [الأنفال: ٤١].

(٢) أخرجه أبو داود في الخراج والإمارة والفيء، باب: في بيان مواضع قسم الخمس (٢٩٨٠)، والنسائي في قسم الفيء (٤١٤٢).

وَإِنْ غَدَرَ بِهِمْ وَأَخَذَ شَيْئاً وَخَرَجَ بِهِ مَلَكَهُ مِلْكاً مَحْظُوراً، وَيُؤْمَرُ أَنْ يَتَصَدَّق بِهِ. وَإِذَا دَخَلَ الحَرْبِيُّ إِلَيْنَا مُسْتَأْمِناً لَمْ يُمَكَّنْ أَنْ يُقِيمَ فِي دَارِنَا سَنَةً، وَيَقُولُ لَهُ الإِمَامُ: إِنْ أَقَمْتَ تَمَامَ السَّنَةِ وَضَعْتُ عَلَيْكَ الجِزْيَةَ، فَإِنْ أَقَامَ أَخَذَ مِنْهُ الجِزْيَةَ، وَصَارَ ذِمِّيّاً، وَلَمْ يُتْرَكْ أَنْ يَرْجِعَ إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ، وإِنْ عَادَ إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ وَتَرَكَ وَدِيعَةً عِنْدَ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ أَوْ دَيْناً فِي ذِمَّتِهِمْ فَقَدْ صَارَ دَمُهُ مُبَاحاً بِالعَوْدِ وَمَا فِي دَارِ الإِسْلامِ مِنْ مَالِهِ عَلَىٰ خَطَرٍ، فَإِنْ أُسِرَ أَو قُتِلَ سَقَطَتْ دُيُونُهُ ....

حرام[1]، إلا إذا صدر غدر من ملكهم، أو منهم بعلمه، ولَم يأخذوا علىٰ يدهم؛ لأن النقض يكون من جهتهم. قيد بالتاجر لأن الأسير غير مستأمن؛ فيباح له التعرض لِمالهم ودمائهم، كما في «الهداية».
(وَإِنْ) تعدَّىٰ التاجر ونحوه، و**(غَدَرَ بِهِمْ وَأَخَذَ شَيْئاً)** من مالِهم **(وَخَرَجَ بِهِ)** عن دارهم **(مَلَكَهُ مِلْكاً مَحْظُوراً)**، لإباحة أموالِهم، إلا أنه حصل بالغدر، فكان خبيثاً؛ لأن المؤمنين عند شروطهم[2] **(وَيُؤْمَرُ أَنْ يَتَصَدَّق بِهِ)** تَفريغاً لذمته وتداركاً لجنايته.

[مطلب في المستأمن]

(وَإِذَا دَخَلَ الحَرْبِيُّ إِلَيْنَا مُسْتَأْمِناً) أي: طالباً للأمان **(لَمْ يُمَكَّنْ أَنْ يُقِيمَ فِي دَارِنَا سَنَةً)** فما فوقها؛ لئلا يصير عيناً لَهم، وعوناً علينا **(وَيَقُولُ لَهُ الإِمَامُ)** إذا أمَّنه وأذن له في الدخول إلىٰ دارنا: **(إِنْ أَقَمْتَ)** في دارنا **(تَمَامَ السَّنَةِ وَضَعْتُ عَلَيْكَ الجِزْيَةَ)**، والأصل: أن الحربيَّ لا يمكَّنُ من إقامةٍ دائمةٍ في دارنا إلا بالاسترقاق أو الجزية، لأنه يصير عيناً لَهم، وعوناً علينا، فتلتحق المضرَّة بالمسلمين، ويُمكن من الإقامة اليسيرة؛ لأنَّ في منعها قطعَ الميرَة[3]، والجلب[4]، وسدَّ باب التجارة[5]، ففصلنا بينهما بسنة؛ لأنَّها مدة تجبُ فيها الجزية؛ فتكون الإقامة لمصلحة الجزية، «هداية». **(فَإِنْ)** رجع بعد ذلك قبل تَمام السنة إلىٰ وطنه فلا سبيل عليه، وإن **(أَقَامَ)** تَمام السنة **(أَخَذَتْ مِنْهُ الجِزْيَةَ، وَصَارَ ذِمِّيّاً)**، لالتزامه ذلك **(وَلَمْ يُتْرَكْ)** بعدها **(أَنْ يَرْجِعَ إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ)**؛ لأن عقد الذمة لا يُنقض، وللإمام أن يوقت في ذلك ما دون السنة كالشهر والشهرين كما في «الهداية».
(وإِنْ عَادَ) المستأمَنُ **(إِلَىٰ دَارِ الحَرْبِ)** ولو إلىٰ غير داره **(وَتَرَكَ وَدِيعَةً عِنْدَ)** معصوم **(مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ أَوْ)** ترك **(دَيْناً فِي ذِمَّتِهِمْ فَقَدْ صَارَ دَمُهُ مُبَاحاً بِالعَوْدِ)** لبطلان أمانه **(وَمَا)** كان **(فِي دَارِ الإِسْلامِ مِنْ مَالِهِ)** فهُوَ **(عَلَىٰ خَطَرٍ)** أي: موقوف؛ لأن يد المعصوم عليه باقية **(فَإِنْ أُسِرَ أَو قُتِلَ سَقَطَتْ دُيُونُهُ)**؛

---

(١) لقوله ﷺ: «إن الغادر يرفع له لواء يوم القيامة، يقال: هذه غدرة فلان بن فلان»، أخرجه البخاري في الأدب، باب: ما يُدعىٰ الناس بآبائهم (٦١٧٧).
(٢) لقوله ﷺ: «المسلمون علىٰ شروطهم»، أخرجه الحاكم في المستدرك (٥٧/٢).
(٣) الميرة: جلب الطعام. القاموس / مير /.
(٤) الجلَب: الذين يجلبون الإبل والغنم للبيع. العناية بهامش شرح فتح القدير (٢٢/٦).
(٥) أي: وفي المدة اليسيرة منع للباب التجارة. البناية شرح الهداية (٢٠٧/٧).

وصَارَتِ الوَدِيعَةُ فَيْئاً. وَمَا أَوْجَفَ عَلَيْهِ المُسْلِمُونَ مِنْ أَمْوَالِ أَهْلِ الحَرْبِ بِغَيْرِ قِتَالٍ يُصْرَفُ فِي مَصَالِحِ المُسْلِمِينَ كَمَا يُصْرَفُ الخَرَاجُ. وَأَرْضُ العَرَبِ كُلُّهَا أَرْضُ عُشْرٍ، وهِيَ: مَا بَيْنَ العُذَيْبِ إِلَىٰ أَقْصَىٰ حَجَرٍ بِاليَمنِ بِمَهْرَةَ إِلَىٰ حَدِّ الشَّامِ، والسَّوادُ أَرْضُ خَراجٍ، وهُوَ: ما بَيْنَ العُذَيبِ إلىٰ عَقَبَةِ حُلْوانَ، ....

لأن يَدَ مَنْ عَلَيه الدين أسبق إليه من يد العامة، فيختص به فيسقط **(وصَارَتِ الوَدِيعَةُ)** وما عند شريكه ومضاربه وما في بيته في دارنا **(فَيْئاً)**؛ لأنَّها في يده حكماً؛ لأن يد المودع والشريك والمضارب كيده، فيصير فيئاً تبعاً لنفسه. **(وَمَا أَوْجَفَ عَلَيْهِ المُسْلِمُونَ)** أي: أسرعوا إلىٰ أخذه **(مِنْ أَمْوَالِ أَهْلِ الحَرْبِ بِغَيْرِ قِتَالٍ يُصْرَفُ)** جميعه **(فِي مَصَالِحِ المُسْلِمِينَ كَمَا يُصْرَفُ الخَرَاجُ)** والجزية؛ لأنه حصل بقوة المسلمين من غير قتال؛ فكان كالخراج والجزية. ولما أنْهىٰ الكلام علىٰ بيان ما يصير الحربي به ذمياً، أخذ في بيان ما يؤخذ منه، وبين العُشْر، تتميماً للوظائف المالية، وقدم بيان العشر لما فيه من معنىٰ العبادة، فقال:

[مطلب في أرض العشر وأرض الخراج]

(وَأَرْضُ العَرَبِ كُلُّهَا أَرْضُ عُشْرٍ)؛ لأن الخراج لا يجب ابتداء إلا بعقد الذمة، وعقد الذمة من مشرك العرب لا يصح **(وهِيَ)** أي: أرضُ العرب، أي: حَدُّهَا **(مَا بَيْنَ العُذَيْبِ)** -بضم العين المهملة وفتح الذال المعجمة- قرية من قرىٰ الكوفة **(إِلَىٰ أَقْصَىٰ)** أي: آخِرِ **(حَجَرٍ)** -بفتحتين- واحد الأحجار بِمعنىٰ الصخرة كما وقع التحديد به في غير موضع **(بِاليَمنِ بِمَهْرَةَ)** -بفتح الميم وسكون الهاء-اسم موضع باليمن يسمىٰ باسم مَهْرَةَ بن حَيْدَان أبي قبيلة تنسب إليه الإبل المَهْرِية؛ فيكون قوله: «بِمهرة» بدلاً من قوله: باليمن كما في «النهاية» **(إِلَىٰ حَدِّ الشَّامِ)** وفي «المغرب» عن «أبي يوسف» في «الأمالي»: حدودُ أرض العرب ما وراء حدود أرض الكوفة إلىٰ أقصىٰ صخرة باليمن -وهو مهرة- وقال «الكرخي»: هي أرض الحجاز وتِهَامَةَ، [واليمن][1] ومكة، والطائف، والبرية-يعني: البادية- وقال «محمد»: أرض العرب من العُذَيْب إلىٰ مكة وعَدَن أَبْيَنَ إلىٰ أقصىٰ حَجَرِ باليمن بِمهرة، اهـ باختصار. وهذه العبارات متقاربة يفسر بعضها بعضاً، وعَدَن -بفتحتين- بلدة باليمن تضاف إلىٰ بانيها، فيقال: عَدَنُ أَبْيَنَ كما في «المصباح». **(والسَّوادُ)** أي: [أرض][2] سواد العراق، سمي سواداً لخضرة أشجاره وزروعه، وهو الذي فتح علىٰ عهد سيدنا عمر رضي الله عنه، فأقرَّ أهله عليه، ووضع علىٰ رقابِهم الجزية، وعلىٰ أراضيهم الخراج[3] **(أَرْضُ خَراجٍ)** لأنه وظيفة أرض الكفار **(وهُوَ)** أرضُ السواد، حَدُّهَا عرضا **(مَا بَيْنَ العُذَيبِ)** المتقدمة **(إِلَىٰ عَقَبَةِ حُلْوانَ)** -بضم الحاء مهملة، وسكون اللام -اسم بلدة مشهورة، بينها وبين بغداد نحو خمس مراحل، وهي طرف العراق من الشرق،

---

(١) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤٣٠/٢).

وَمِنَ العَلْثِ إِلَىٰ عَبَّادانَ. وأَرْضُ السَّوادِ مَمْلُوكَةٌ لأَهْلِهَا، يَجُوزُ بَيْعُهُم لَهَا، وَتَصرُّفُهُمْ فِيهَا. وكُلُّ أَرْض أَسْلَمَ أَهْلُهَا عَلَيْها أوْ فُتِحَتْ عَنْوَةً وقُسِمَتْ بَيْنَ الغانِمِينَ فَهِيَ أَرْضُ عُشْر. وكُلُّ أَرْض فُتِحَتْ عَنْوَةً وأقرَّ أَهْلُهَا عَلَيْهَا فَهِيَ أَرْض خَراج. وَمَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَوَاتاً فَهِيَ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» مُعْتَبَرة بِحَيِّزِهَا، فَإنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّز أَرْض الخَرَاج فَهِيَ خَرَاجِيَّةٌ، وإِنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّزِ أَرْضِ العُشْرِ فَهِي عُشْرِيَّةٌ، والبَصْرَةُ عِندَهُ عُشْرِيَّةٌ بإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، وقَالَ «محمدٌ»: ....

سميت باسم بانيها، وهو: «حلوان بن عمران بن الحارث» كما في «المصباح» **(وَ)** حدها طولاً **(مِنَ العَلْثِ)** -بفتح العين المهملة وسكون اللام، وآخره ثاء مثلثة -قرية موقوفة على العلوية، على شرق دجلة **(إِلىٰ عَبَّادانَ)** -بتشديد الباء الموحدة- حصن صغير على شط البحر. وقال في «المغرب»: حده طولاً، من حديثة الموصل إلىٰ عبَّادان وعرضاً من العُذَيب إلىٰ حُلْوان اهـ. وقال في باب الحاء: حديثة الموصل: قرية، وهي أول حد السواد طولاً، وحديثة الفرات: موضع آخر، وقال في باب الثاء: الثعلبية من منازل البادية، ووضعها موضع العَلْث في حدّ السواد خطأ، اهـ. والظاهر من كلامه: أن كُلاً من العَلْث وحديثة الموصل حد للسواد، لكونهما متحاذيين. وأما التحديدُ بالثعلبية كما في بعض الكتب فخطأ، والله أعلم. **(وأَرْضُ السَّوَادِ مَمْلُوكَةٌ لأَهْلِهَا، يَجُوزُ بَيْعُهُم لَهَا، وَتَصرُّفُهُمْ فِيها)**؛ لأن الإمام إذا فتح أرضاً عَنْوَةً وقهراً كان بالخيار بين أن يقسمها بين الغانمين وبين أن يمتنَّ بها على أهلها ويضع عليهم الجزية، والخراج جباية للمسلمين كما مر[1]. **(وكُلُّ أَرْض أَسْلَمَ أَهْلُهَا [عليها][2])** قبل أن يُقْدَر عليها **(أَوْ فُتِحَتْ عَنْوَةً وقُسِمَتْ بَيْنَ الغَانِمِينَ فَهِيَ أَرْضُ عُشْر)**؛ لأنَّها وظيفة أرض المسلمين؛ لما فيه من معنىٰ العبادة. **(وكُلُّ أَرْضٍ فُتِحَتْ عَنْوَةً وأَقِرَّ أَهْلُهَا عَلَيْهَا)** وكذا إذا صالحهم الإمام **(فَهِيَ أَرْضُ خَرَاجٍ)**؛ لما مرَّ أنه وظيفة أرض الكفار؛ لما فيه من معنىٰ العقوبة، قال في «الهداية»: ومكة مخصوصة من هذا، فإن رسول الله ﷺ فتحها عنوة وتركها لأهلها، ولَم يوظّف الخراج، اهـ.

[مطلب في إحياء الموات]

(وَمَنْ أَحْيَا) من المسلمين **(أَرْضاً مَوَاتاً)** أي: غير منتفع بها **(فَهِيَ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» مُعْتَبَرة بِحَيِّزِهَا)** أي: بما يقرب منها **(فَإنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّز أَرْض الخَرَاجِ فَهِيَ خَرَاجِيَّةٌ، وإِنْ كَانَتْ مِنْ حَيِّز أَرْضِ العُشْر فَهِي عُشْرِيَّةٌ)**؛ لأن ما قارب الشيء يعطىٰ حكمه، كفناء الدار له حكم الدار حتىٰ يجوز لصاحبها الانتفاع به **(والبَصْرَةُ عِندَهُ)** أي: عند «أبي يوسف» **(عُشْرِيَّةٌ بإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ)** وكان القياس أن تكون عنده خراجية؛ لأنَّها بحيز أرض الخراج، إلا أن الصحابة رضوان الله تعالىٰ عليهم وظفوا عليهم العشر؛ فترك القياس لإجماعهم، «هداية»، **(وقَالَ «محمدٌ»)**: تعتبر بِشِرْبِهَا؛ إذ هو

---

(١) ص (٦٧٧).

(٢) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

إنْ أحْيَاهَا بِبِئْرٍ حَفَرَهَا أوْ عَيْنٍ اسْتَخْرَجَهَا أوْ مَاءِ دِجْلَةَ أوِ الفُرَاتِ أوِ الأنْهَارِ العِظَامِ التِي لا يَمْلِكُهَا أحَدٌ فَهِيَ عُشْرِيَّةٌ، وَإنْ أحْيَاهَا بِمَاءِ الأنْهَارِ التي احْتَفَرَهَا الأعَاجِمُ مِثْلُ نَهْرِ المَلِكِ وَنَهْرِ يَزْدَجَرْدَ، فَهِي خَرَاجِيَّةٌ، والخَرَاجُ الذِي وَضَعَهُ «عُمَرُ» رَضِيَ اللهُ عَنهُ عَلَىٰ أهْلِ السَّوَادِ مِنْ كُلِّ جَرِيبٍ يَبْلُغُهُ المَاءُ قَفِيزٌ هَاشِمِيٌّ وهُوَ الصَّاعُ ودِرْهَم، ومِنْ جَرِيبِ الرَّطْبَةِ خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَمِنْ جَرِيبِ الكَرْمِ المُتَّصِلِ والنَّخْلِ المُتَّصِلِ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ،

السبب للنماء **(إنْ أحْيَاهَا)** بماء السماء أو **(بِبِئْرٍ حَفَرَهَا أوْ عَيْنٍ اسْتَخْرَجَهَا أوْ مَاءِ دِجْلَةَ أوِ الفُرَاتِ**[1] أوِ الأنْهَارِ العِظَامِ التِي لا يَمْلِكُهَا أحَدٌ) كسَيْحون[2] وجَيْحون[3] **(فَهِيَ عُشْرِيَّةٌ)**؛ لأنَّها مياه العشر **(وَإنْ أحْيَاهَا بِمَاءِ الأنْهَارِ التي احْتَفَرَهَا)** أي: شقها **(الأعَاجِمُ)** وذلك **(مِثْلُ نَهْرِ المَلِكِ)** كِسْرَىٰ أنُوشِرْوَان، وهو نَهر علىٰ طريق الكوفة من بغداد، وهو يستقي من الفرات، «مغرب» **(وَنَهْرِ يَزْدَجَرْدَ)** بوزن يستعتب-اسم ملك من ملوك العجم - **(فَهِي خَرَاجِيَّةٌ)**. قال في «التصحيح»:واختار قولَ «أبي يوسف» الإمامُ «المحبوبيُّ» و«النسفي»، و«صدر الشريعة»، اهـ.

[مطلب في الخراج]

(والخَرَاجُ الذِي وَضَعَهُ) أميرُ المؤمنين **(عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ**ﷺ **عَلَىٰ أهلِ السَّوَادِ)** هو **(مِنْ كُلِّ جَرِيبٍ)** -بفتح الجيم التحتية وكسر الراء- قطعة أرض طولُها ستون ذراعاً[4] وعرضها كذلك، قالوا: والأصل فيه المكيال، ثم سمىٰ به المَبْذَر، «مغرب» **(يَبْلُغُهُ المَاءُ)** ويصلح للزراعة **(قَفِيزٌ**[5] **هَاشِمِيٌّ)** ما يزرع فيها كما في شرح «الطحاوي»، وقال الإمام «ظهير الدين»: من حنطة أو شعير، **(وهُوَ)** أي: القفيز الهاشمي **(الصَّاعُ)**[6] النبوي **(ودِرْهَم)** عطف علىٰ «قفيز» من أجود النقود، «زيلعي»، **(ومِنْ جَرِيبِ**[7] **الرَّطْبَةِ)** -بفتح الراء- قال «العيني»: هي البرسيم[8] ومثلها البقول **(خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَمِنْ جَرِيبِ الكَرْمِ)** شجر العنب، ومثله غيره **(المُتَّصِلِ)** بعضه ببعض بحيث تكون الأرض مشغولة به **(والنَّخْلِ المُتَّصِلِ)** كذلك **(عَشَرَةُ دَرَاهِمَ)** هذا هو المنقول عن «عمر ﷺ»[9]، فإنه بعث «عثمان بن حُنَيف» ﷺ حتىٰ مسح سَوَادَ العراق، وجعل «حذيفة» ﷺ عليه مُشْرِفاً، فبلغ ستاً وثلاثين ألفَ ألفِ جريب ووضع ذلك علىٰ ما قلنا، وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضوان الله تعالىٰ عليهم من غير

---

(١) دجلة والفرات: نهرا العراق. (٢) سيحون: نهر بالهند. (٣) جيحون: نهر بخراسان عند بلخ.

(٤) الذراع الهاشمي: هو الوحدة القياسية الشرعية لقياس المساحات ويساوي (٦٢,٢٠٨سم). معجم لغة الفقهاء / ذراع /.

(٥) القفيز = ٣٩١٣٨ غراماً من القمح. معجم لغة الفقهاء / قفيز /.

(٦) الصاع = ٣٢٦١,٥ غراماً من القمح. معجم لغة الفقهاء / صاع /.

(٧) الجريب: مساحة من الأرض قدرها مئة قصبة = ١٣٩٢,١٤ م٢. معجم لغة الفقهاء / جريب /.

(٨) البرسيم: عشب حولي، يزرع في مصر. المعجم الوسيط / برسم /.

(٩) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٠/٦).

وَمَا سِوَىٰ ذَلِكَ مِنَ الأَصْنَافِ يُوضَعُ عَلَيْهَا بِحَسَبِ الطَّاقَةِ، فَإِنْ لَمْ تُطِقْ مَا وُضِعَ عَلَيْهَا نَقَصَهُمُ الإِمَامُ. وَإِنْ غَلَبَ المَاءُ عَلَىٰ أَرْضِ الخَرَاجِ أَوِ انْقَطَعَ عَنْهَا أَوِ اصْطَلَمَ الزَّرْعُ آفَةٌ فَلا خَرَاجَ عَلَيْهِمْ، وَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا، فَعَلَيْهِ الخَرَاجُ. وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْ أَهْلِ الخَرَاجِ أُخِذَ مِنْهُ الخَرَاجُ عَلَىٰ حَالِهِ. وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ المُسْلِمُ أَرْضَ الخَرَاجِ مِنَ الذِّمِّيِّ، وَيُؤْخَذ مِنْهُ الخراج، ....

نكير؛ فكان ذلك إجماعاً منهم، ولأن المؤن متفاوتة، والكرم أخفها مؤنة، والمزارع أكثرها مؤنة، والرِّطاب بينهما والوظيفة تتفاوت بتفاوتها؛ فجعل الواجب في الكرم أعلاها، وفي الزرع أدناها، وفي الرطبة أوساطها، «هداية». قَيَّدَ بالاتصال، لأنَّها إذا كانت متفرقة بجوانب الأرض ووسطها مزروع لا شيء فيها، وكذا لو غَرَس أشجاراً غير مُثمرة كما في «البحر» **(وَمَا سِوَىٰ ذَلِكَ مِنْ)** بقية **(الأَصْنَافِ)** مما ليس فيه توظيف الإمام «عمر رضي الله عنه» كالبستان -وهو كل أرض يحوطها حائط، وفيها أشجار متفرقة يمكن الزرع تحتها -فلو ملتفَّةً، أي: متصلة لا يمكن زراعة أرضها، فهو كَرمٌ كما في «الدر» **(يُوضَعُ عَلَيْهَا بِحَسَبِ الطَّاقَةِ)**؛ لأن الإمام رضي الله عنه إنَّما اعتبر فيما وَظَّفَ الطاقَةَ فنعتبرها فيما لا توظيف فيه، وغاية الطاقة نصف الخارج؛ لأن التنصيف عين الإنصاف؛ فلا يزاد عليه وإن أطاقت، وتمامه في «الكافي» **(فَإِنْ لَمْ تُطِقْ مَا وُضِعَ عَلَيْهَا)** بأن لَم يبلغ الخارجُ ضعف الخراج **(نَقَصَهُمُ الإِمَامُ)** إلىٰ قدر الطاقة وجوباً، وينبغي أن لا يزاد علىٰ النصف، ولا ينقص عن الخمس، كما في «الدر» عن«الحدادي». **(وَإِنْ غَلَبَ المَاءُ عَلَىٰ أَرْضِ الخَرَاجِ)** حتىٰ منع زراعتها **(أَوِ انْقَطَعَ)** الماء **(عَنْهَا، أَوِ اصْطَلَمَ)** أي: استأصل **(الزَّرْعُ آفَةٌ)** سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كغرق وحرق وشدة برد **(فَلا خَرَاجَ عَلَيْهِمْ)**، لفوات التمكن من الزراعة، وهو النماء التقديري المعتبر في الخراج، حتىٰ لو بقي من السنة ما يمكن الزرع فيه ثانياً وجب؛ لوجود التمكن. قَيَّدْنا الآفة بالسماوية التي لا يمكن الاحتراز عنها، لأنَّها إذا كانت غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كأكل القِرَدَة والسباع والأنعام لا يسقط، وقَيَّد الاصطلام للزرع، لأنه لو كان بعد الحصاد لا يسقط، وتمامه في «البحر»، **(وَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا)** مع إمكان زراعتها، **(فَعَلَيْهِ الخَرَاجُ)**، لوجود التمكن؛ وهذا إذا كان الخراج مُوَظَّفاً، أما إذا كان خارج مقاسمة فإنه لا يجب عليه شيء كما في «الجوهرة» عن «الفوائد». **(وَمَنْ أَسْلَمَ مِنْ أَهْلِ الخَرَاجِ أُخِذَ مِنْهُ الخَرَاجُ عَلَىٰ حَالِهِ)**؛ لأن الأرض قد اتصفت بالخراج؛ فلا تتغير بتغير المالك. **(وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ المُسْلِمُ أَرْضَ الخَرَاجِ مِنَ الذِّمِّيِّ)** اعتباراً بسائر أملاكه، **(وَيُؤْخَذ مِنْهُ)** أي: المسلم **(الخَرَاجُ)** الذي عليها؛ لالتزامه ذلك دلالة قال في «الهداية»: وقد صح أن الصحابة رضوان الله تعالىٰ عليهم اشتروا أراضي الخراج، وكانوا يؤدون خراجها[1]؛ فدل ذلك علىٰ جواز

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/٤٤١-٤٤٢).

ولا عُشْرَ فِي الخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الخَرَاجِ. وَالجِزْيَةُ عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ: جِزْيَةٌ تُوضَعُ بِالتَّرَاضِي والصُّلْحِ، فَتُقَدَّرُ بِحَسَبِ مَا يَقَعُ عَلَيْهِ الاتِّفَاقُ، وجِزْيَةٌ يَبْتَدِئُ الإِمَامُ وَضْعَهَا إِذَا غَلَبَ عَلَىٰ الكُفَّارِ وأَقَرَّهُمْ عَلَىٰ أَمْلاكِهِمْ، فَيَضَعُ عَلَىٰ الغَنِيِّ الظَّاهِرِ الغِنَىٰ فِي كُلِّ سَنَةٍ ثَمَانِيَةً وأَرْبَعِينَ دِرْهَماً يَأْخُذُ مِنْهُ فِي كُلِّ شَهْرٍ أَرْبَعَةَ دَرَاهِمَ، وَعَلَىٰ المُتَوَسِّطِ الحَالِ: أَرْبَعَةً وعِشْرِينَ دِرْهَماً فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمَيْنِ، وعَلَىٰ الفَقِيرِ المُعْتَمِلِ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَماً فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَماً. وتُوضَعُ الجِزْيَةُ عَلَىٰ أَهْلِ الكِتَابِ ....

الشراء وأخذ الخراج وأدائه للمسلم من غير كراهة، اهـ. **(وَلا عُشْرَ فِي الخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الخَرَاجِ)**؛ لأن الخراج يجب في أرض فُتحت عَنْوة وقهراً، والعشر في أرض أسلم أهلها طَوْعاً، والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة، وسببُ الحقين واحد -وهو الأرض النامية -إلا أنه يعتبر في العشر تحقيقاً وفي الخراج تقديراً، ولهذا يضافان إلىٰ الأرض، وتَمامه في «الهداية».

[مطلب في الجزية]

(وَالجِزْيَةُ) -بالكسر- وهي: اسم لما يؤخذ من أهل الذمة؛ لأنَّها تجزئ من القتل أي: تَعْصم، والجمع جِزىً كلِحْية ولِحىً **(عَلَىٰ ضَرْبَيْنِ)**، الضرب الأول: **(جِزْيَةٌ تُوضَعُ بِالتَّرَاضِي والصُّلْحِ)** قبل قهرهم والاستيلاء عليهم **(فَتُقَدَّرُ بِحَسَبِ)** أي: بقدر **(مَا يَقَعُ عَلَيْهِ الاتِّفَاقُ)**[1]؛ لأن الموجب هو التراضي؛ فلا يجوز التعدِّي إلىٰ غيره؛ تحرُّزاً عن الغدر بهم، **(وَ)** الضرب الثاني: **(جِزْيَةٌ يَبْتَدِئُ الإِمَامُ وَضْعَهَا إِذَا غَلَبَ)** الإمَامُ **(عَلَىٰ الكُفَّارِ)** واستولىٰ عليهم **(وأَقَرَّهُمْ عَلَىٰ أَمْلاكِهِمْ)**، لما مر أنه مخير في عقارهم **(فَيَضَعُ عَلَىٰ الغَنِيِّ الظَّاهِرِ الغِنَىٰ)** وهو من يَملك عشرة آلاف درهم فصاعداً **(فِي كُلِّ سَنَةٍ ثَمَانِيَةً وأَرْبَعِينَ دِرْهَماً)** مُنَجَّمة علىٰ الأشهر **(يَأْخُذُ مِنْهُ فِي كُلِّ شَهْرٍ أَرْبَعَةَ دَرَاهِمَ)** وهذا لأجل التسهيل عليه، لا بيان للوجوب؛ لأنه بأول الحوْل كما في «البحر» عن «الهداية» **(وَ)** يضع **(عَلَىٰ المُتَوَسِّطِ الحَالِ)** وهو من يَملك مائتي درهم فصاعداً **(أَرْبَعَةً وعِشْرِينَ دِرْهَماً)** مُنَجَّمة أيضاً **(فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمَيْنِ، وَ)** يضع **(عَلَىٰ الفَقِيرِ)** وهو من يَملك ما دون المائتين، أو لا يَملك شيئاً **(المُعْتَمِلِ: اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَماً)** مُنَجَّمة أيضاً **(فِي كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَماً)**، قال في «البحر»: وظاهر كلامهم أن حَدَّ الغِنَىٰ والتوسُّط والفقر لَم يذكر في «ظاهر الرواية»، ولذا اختلف المشايخ فيه، وأحسن الأقوال ما اختاره في شرح «الطحاوي»، ثم ذكر عبارته بِمثل ما ذكرناه. **(وتُوضَعُ الجِزْيَةُ عَلَىٰ أَهْلِ الكِتَابِ)**[2] شاملٌ لليهودي والنصراني، ويدخل في اليهود السامرية؛ لأنَّهم يَدِينون بشريعة «موسىٰ» عليه السلام

---

(١) روىٰ أبو داود عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «صالح رسول الله ﷺ أهل نجران علىٰ ألفي حلة. النصف في صَفَر والنصف في رجب يؤدونها إلىٰ المسلمين»، أخرجه أبو داود في الخراج، باب: أخذ الجزية (٣٠٤١).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلا بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ﴾ [التوبة: ٢٩].

والمَجُوس وَعَبَدَةِ الأوثَانِ مِنَ العَجَم، وَلا تُوضَعُ عَلَىٰ عَبَدَةِ الأوْثَانِ مِنَ العَرَبِ ولا عَلَىٰ المُرْتَدِّين. وَلا جِزْيَةَ علىٰ امْرَأَةٍ، وَلا صبيٍّ، وَلا زَمِنٍ، وَلا أعمَىٰ، وَلا فَقِير غير مُعْتَمِلٍ، وَلا عَلَىٰ الرُّهْبَانِ، الذِينَ لا يُخَالِطُونَ النَّاسَ. وَمَنْ أسْلَمَ وَعَلَيْهِ جِزْيَةٌ، سَقَطَتْ عَنْهُ، وإنْ اجْتَمَعَ حَوْلانِ تَدَاخَلَتْ الجِزْيَةُ...........................

إلا أنَّهم يخالفونهم في فروع، ويدخل في النصارىٰ الفرنج والأرمن، وفي «الخانية»: وتؤخذ الجزية من الصابئة[1] عند «أبي حنيفة»، خلافاً لهما. «بحر». **(والمَجُوس)** ولو من العرب، لوضعه ﷺ علىٰ مجوس هَجَرَ[2]، والمجوس: جمع مجُوسِي، وهو من يعبد النار **(وَعَبَدَةِ الأوثَانِ)** جمع وَثَن وهو: الصنم، إذا كانوا **(مِنَ العَجَم)**؛ لجواز استرقاقهم؛ فجاز ضَرْبُ الجزية عليهم. **(وَلا تُوضَعُ عَلَىٰ عَبَدَةِ الأوْثَانِ مِنَ العَرَبِ)**؛ لأنه ﷺ نشأ بين أظهرهم، ونزل القرآن بلغتهم؛ فكانت المعجزةُ أظهَرَ في حقهم؛ فلم يُعْذَرُوا في كفرهم **(وَلا)** علىٰ **(المُرْتَدِّينَ)**؛ لكفرهم بعد الهداية للإسلام، فلا يُقْبل منهما إلا الإسلام أو الحسام[3]، وإذا ظهرنا عليهم فنساؤهم وذَرَارِيهم فيء؛ لأن أبا بكر رضي الله عنه استَرَقَّ نسوان بني حنيفة وصبيانَهم لما ارتَدُّوا وقسَمهم بين الغانمين[4]. «هداية». **(وَلا جِزْيَةَ علىٰ امْرَأَةٍ، وَلا صبِيٍّ)** وَلا مَجْنُونٍ ولا مَعتوه **(وَلا زَمِنٍ، وَلا أعمَىٰ)** ولا مفلوج ولا شيخ كبير؛ لأنَّها وجبت بدلاً عن [القتل أو عن][5] القتال، وهم لا يقتلون ولا يقاتلون لعدم الأهلية **(وَلا فَقِير غير مُعْتَمِلٍ)** أي: مكتسبٍ ولو بالسؤال، لعدم الطاقة، فلو قدر علىٰ ذلك وضع عليه. «قهستاني». **(وَلا عَلَىٰ الرُّهْبَانِ الذِينَ لا يُخَالِطُونَ النَّاسَ)**؛ لأنَّهم إذا لَم يخالطوا الناس لا قَتْلَ عليهم، والأصل في ذلك: أن الجزية، لإسقاط القتل، فمن لا يجب عليه القتل لا توضع عليه الجزية وتَمامه في «الاختيار»، ولا توضع علىٰ المملوك ولا المكاتب، ولا المدَبَّر، ولا أم الولد، لعدم الملك، ولا يؤدِّي عنهم مواليهم، لتحملهم الزيادة بسببهم. والعِبْرَةُ في الأهلية وعدمها وَقتُ وَضْعِ الإمام، فمن أفاق أو عتق أو بلغ أو بَرأ بَعْدَ وضْع الإمام لَم تُوضَعُ عليه حتىٰ تمضي تلك السنة، كما في «الاختيار». **(وَمَنْ أسْلَمَ وَعَلَيْهِ جِزْيَةٌ)** ولو بعد تَمام الحول، **(سَقَطَتْ عَنْهُ)**؛ لأنَّها تجب علىٰ وجه العقوبة فتسقط بالإسلام كالقتل، وكذا إذا مات؛ لأن شرع العقوبة في الدنيا لا يكون إلا لدفع الشر، وقد اندفع بالموت، وتَمامه في «الهداية» **(وَإنْ اجْتَمَعَ عَلَيْهِ)** أي: علىٰ الذمي **(حَوْلانِ)** فأكثر **(تَدَاخَلَتْ الجِزْيَةُ)**؛ لأنَّها عقوبة، والعقوبات إذا اجتمعت تداخلت كالحدود، وقيل: خراج الأرض

---

(١) الصابئة: قوم يقولون أن نبيهم يحيىٰ عليه السلام، ويؤمنون بالإله الواحد الذي له ثلاثمائة وستون شخصاً يفعلون فعل الإله كالبرق والمطر، وأن الكواكب مسكن الملائكة. معجم لغة الفقهاء / صابئة /.

(٢) أخرجه البخاري في الجزية والموادعة، باب: الجزية والموادعة مع أهل الذمة والحرب (٣١٥٧)، وأبو داود في الخراج، باب: في أخذ الجزية من المجوس (٣٠٤٣).

(٣) الحسام: السيف القاطع. الصحاح / حسم /.

(٤) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٣/٤٥٠).

(٥) ما بين معكوفتين ساقط من المطبوع.

وَلا يَجُوزُ إحْدَاثُ بِيعَةٍ ولا كَنِيسَةٍ في دَارِ الإسْلامِ، وإذَا انْهَدَمَتِ الكَنَائِسُ والبِيَعُ القَدِيمَةُ أعَادُوهَا. وَيُؤْخَذُ أهْلُ الذِّمَّةِ بِالتَّمَيُّزِ عَنْ المُسْلِمِينَ فِي زِيِّهِمْ وَمَرَاكِبِهِمْ وسُرُوجِهِمْ وَقَلانِسِهِمْ. وَلا يَرْكَبُونَ الخَيْلَ، وَلا يَحْمِلُونَ السِّلاحَ. وَمَن امْتَنَعَ مِنْ أدَاءِ الجِزْيَةِ، أوْ قَتَلَ مُسْلِماً، أوْ سَبَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، أوْ زَنىٰ بِمُسْلِمَةٍ لَمْ يُنْقَضْ عَهْدُهُ، ....

علىٰ هذا الخلاف. «هداية». **(وَلا يَجُوزُ إحْدَاثُ بِيعَةٍ)** -بكسر الباء- **(وَلا كَنِيسَةٍ)** وَلا صَوْمَعة، ولا بيت نار ولا مقبرة **(في دَارِ الإسْلامِ)** قال في «النهاية»: يقال كنيسة اليهود والنصارىٰ لمتعبَّدِهِمْ، وكذلك البيعة كان مطلقاً في الأصل، ثم غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود، والبيعة لمتعبد النصارىٰ. اهـ. قال في «الفتح»: وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة، بل الكنيسة لمتعبد الفريقين، ولفظ الدَّيْر للنصارىٰ خاصة. اهـ. ومثله في الديار الشامية، ثم إطلاق دار الإسلام يشمل الأمصار والقرىٰ، وهو المختار كما في «الفتح» **(وإذَا انْهَدَمَتِ الكَنَائِسُ والبِيَعُ القَدِيمَةُ أعَادُوهَا)** حكم ما كانَتْ، من غير زيادة علىٰ البناء الأول، ولا يعدل عن النقض الأول إن كفىٰ، وتَمامه في «شرح الوهبانية»؛ لأن الأبنية لا تَبْقَىٰ دائماً، ولما أقرهم الإمام فقد عهد إليهم الإعادة، إلا أنَّهم لا يمكَّنون من نقلها؛ لأنَّها إحداث في الحقيقة. «هداية». **(وَيُؤْخَذُ أهْلُ الذِّمَّةِ)** أي: يكلَّفون ويُلْزمون **(بِالتَّمَيُّزِ عَنِ المُسْلِمِينَ فِي زِيِّهِمْ)** -بكسر أوله- لباسهم وهيآتهم **(وَمَرَاكِبِهِمْ وسُرُوجِهِمْ وَقَلانِسِهِمْ)** ولا يُهانون، ولا يُبْدَأون بالسلام، ويضيق عليهم الطريق، فلو لم يكن له علامة مميزة فلعله يعامل معاملة المسلمين وذلك لا يجوز، **(وَلا يَرْكَبُونَ الخَيْلَ وَلا يَحْمِلُونَ)** وفي بعض النسخ: يتجملون **(السِّلاحَ)** أي: لا يمكنون من ذلك؛ لأن في ذلك توسعة عليهم وتقوية لشوكتهم، وهو خلاف اللازم عليهم، ويمنعون من لبس العمائم وزُنَّار الإبريسم[1] والثياب الفاخرة والمختصة بأهل العلم والشرف، ويُظْهرون الكُسْتيجات -بضم الكاف- جمع كستيج، فارسي معرب: الزُّنَّار من صوف أو شعر، بحيث يكون في غلظ أصبع فوق الثياب، ويجب أن تميز نساؤهم عن نسائنا في الطرقات والحمامات، ويجعل علىٰ دورهم علامات، وتَمامه في «الأشباه» في أحكام الذمي. **(وَمَن امْتَنَعَ)** من أهل الذمة **(مِنْ أدَاءِ الجِزْيَةِ أوْ قَتَلَ مُسْلِماً)** أو فَتَنه عن دينه أو قطع الطريق **(أوْ سَبَّ النَّبِيَّ ﷺ)** أو القرآنَ، أو دين الإسلام **(أوْ زَنىٰ بِمُسْلِمَةٍ لَمْ يُنْقَضْ عَهْدُهُ)**؛ لأن كفره المقارن لم يمنع العهد، فالطارئ لا يرفعه، فتؤخذ منه الجزية جبراً إذا امتنع من أداء الجزية، ويُسْتَوْفىٰ منه القصاص إذا قتل، ويقام عليه الحد إذا زنىٰ، ويؤدَّبُ ويُعاقب علىٰ السب. «حاوي» وغيره. واختار بعضُ المتأخرين قَتله، وتبعه «ابن الهمام»، وأفتىٰ به «الخير الرملي»، قال في «الدر»: ورأيت في

---

(١) الإبريسم: أجود أنواع الحرير. معجم لغة الفقهاء / إبريسم /.

وَلا يَنْتَقِض العَهْدُ إلا بِأَنْ يَلْحَقَ بِدَارِ الحَرْبِ، أَوْ يَغْلِبُوا عَلَى مَوْضِع فَيُحَارِبُونَا. وَإِذَا ارْتَدَّ المُسْلِمُ عَنْ الإِسْلام عُرِضَ عَلَيْهِ الإِسْلامُ، فَإِنْ كَانَتْ لَهُ شُبْهَةٌ كُشِفَتْ لَهُ، وَيُحْبَسُ ثَلاثَةَ أَيَّام، فَإِنْ أَسْلَمَ وإلا قُتِلَ، فَإِنْ قَتَلَهُ قَاتِلٌ قَبْلَ عَرْضِ الإِسْلام عَلَيْهِ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ، وَلا شَيْءَ عَلَى القَاتِلِ، فَأَمَّا المَرْأَةُ إِذَا ارْتَدَّتْ فَلا تُقْتَلُ، ولكِنْ تُحْبَسُ حَتَّى تُسْلِمَ. ويَزُولُ مِلْكُ المُرْتَدِّ عَنْ أَمْوَالِهِ بِرِدَّتِهِ ....

معروضات المفتي «أبي السعود» أنه وَرَدَ أمرٌ سلطانيٌّ بالعمل بقول أئمتنا القائلين بقتله إن ظهر أنه معتاده، وبه أفتى، وتمامه فيه **(وَلا يَنْتَقِضُ العَهْدُ)** أي: عهد أهل الذمة **(إلا بِأَنْ يَلْحَقَ)** أحدُهُمْ **(بِدَارِ الحَرْبِ، أَوْ يَغْلِبُوا عَلَى مَوْضِع فَيُحَارِبُونَا)**؛ لأنَّهم صاروا حَرْباً علينا فَيَعْرَىٰ عقدُ الذمة عن الإفادة، وهو دفع شر الحِراب؛ فينقض عدهم، ويصيرون كالمرتدين إلا أنه لو أسر واحد منهم يسترقُّ، والمرتد يقتل، ولا يجبر على قبول الذمة، والمرتد يجبر على الإسلام.

[مطلب في أحكم المرتد]

ولما أنهى الكلام على الذمي، أخذ في بيان أحكام المرتدّ، وهو الرَّاجع عن الإسلام، فقال: **(وَإِذَا ارْتَدَّ المُسْلِمُ عَنْ الإِسْلامِ)** -والعياذ بالله تعالى- **(عُرِضَ عَلَيْهِ الإِسْلامُ)** استحباباً على المذهب؛ لبلوغه الدعوة، «در»، **(فَإِنْ كَانَتْ لَهُ شُبْهَةٌ كُشِفَتْ لَهُ)** بيان لثمرة العَرْض[1]؛ إذ الظاهر أنه لا يرتدُّ إلا من شبهة. **(ويُحْبَسُ ثَلاثَةَ أَيَّام)** ندباً، وقيل: إن استَمْهَلَ وجوباً، وإلا ندباً، ويعرض عليه الإسلام في كل يوم **(فَإِنْ أَسْلَمَ)** فبها، وكذا لو ارتدَّ ثانياً، لكنه يُضْرَب، فإن عاد يضرب ويحبس حتى تظهر عليه التوبة، فإن عاد فكذلك، «تاتارخانية»، قال في «الهداية»: وكيفية توبته أن يتبرأ عن الأديان كلها سوى الإسلام، ولو تبرأ عما انتقل إليه كفاه؛ لحصول المقصود، اهـ. **(وَإلا)** أي: وإن لم يُسْلم **(قُتِلَ)**، لحديث: «مَنْ تَرَكَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ»[2] **(فَإِنْ قَتَلَهُ قَاتِلٌ قَبْلَ عَرْضِ الإِسْلامِ عَلَيْهِ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ)**. تنزيهاً أو تحريماً على ما مرَّ من حكم العرض **(وَلا شَيْءَ عَلَى القَاتِلِ)**؛ لقتله مباح الدم. **(وَأَمَّا المَرْأَةُ إِذَا ارْتَدَّتْ فَلا تُقْتَلُ)**، لنهيه ﷺ «عن قتل النساء»[3]، من غير تفرقة بين الكافرة الأصلية والمرتدَّة **(ولكِنْ تُحْبَسُ حَتَّى تُسْلِمَ)**، لامتناعها عن إيفاء حق الله تعالى بعد الإقرار، فتجبر على الإيفاء بالحبس كما في حقوق العباد، «هداية». **(ويَزُولُ مِلْكُ المُرْتَدِّ عَنْ أَمْوَالِهِ بِرِدَّتِهِ)**؛ لزوال

---

(١) الظاهر أن ثمرة العرض الإسلام والنجاة من القتل، وأما هذا فهو ثمرة التأجيل ثلاثة أيام، لأن من انتقل عن الإسلام - والعياذ بالله تعالى- لابد له غالباً من شبهة فتكشف له إن أبداها في هذه المدة. حاشية ابن عابدين (٣/٢٨٥).

(٢) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب: لا يعذب بعذاب الله (٣٠١٧)، وأبو داود في الحدود، باب: الحكم فيمن ارتدَّ (٤٣٥١).

(٣) أخرجه البخاري في الجهاد والسير، باب: قتل النساء في الحرب (٣٠١٥)، ومسلم في الجهاد والسير، باب: تحريم قتل النساء والصبيان في الحرب (١٧٤٤).

زَوَالاً مُرَاعىً، فَإِنْ أَسْلَمَ عَادَتْ عَلَىٰ حَالِهَا، وإِنْ مَاتَ أَوْ قُتِلَ عَلىٰ رِدَّته، انْتَقَلَ مَا كَانَ اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الإِسْلامِ إِلَىٰ وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ، وَكَانَ مَا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِه فَيْئاً، فَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدّاً وحَكَمَ الْحَاكِمُ بِلَحَاقه عَتَقَ مُدبَّرُوهُ وأُمَّهَاتُ أَوْلادِه وحَلَّتِ الدُّيونُ التي عَلَيْه، ونُقل مَا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الإِسْلام إِلَىٰ وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ، وتُقْضَىٰ الدُّيُونُ التِي لَزِمَتْهُ فِي حَالِ الإِسْلام مِمَّا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الإِسْلامِ، وَمَا لَزِمَهُ مِنْ الدُّيُونِ فِي حَالِ رِدَّتِه مِمَّا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِه،..

عصمة دمه، فكذا عصمة ماله. قال «جمال الإسلام»: وهذا قول «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: لا يزول، والصحيح قول الإمام، وعليه مشىٰ الإمام «البرهاني»، و«النسفي»، وغيرهما، «تصحيح». وإنما يزول ملكه عند «أبي حنيفة» **(زَوَالاً مُرَاعىً)** أي: موقوفاً إلىٰ أن يتبين حاله؛ لأن حاله متردِّد بين أن يُسْلم فيعود إلىٰ العصمة، وبين أن يثبت علىٰ ردته فيقتل، **(فَإِنْ أَسْلَمَ عَادَتْ)** حرمة أمواله **(عَلَىٰ حَالِها)** السابق، وصار كأنه لم يرتد، **(وإِنْ مَاتَ أَوْ قُتِلَ عَلىٰ رِدَّتِه)**، أو لحق بدار الحرب وحُكم بلَحَاقه، **(انْتَقَلَ مَا كَانَ اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ إِسْلامِه إِلَىٰ وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ)**؛ لوجوده قبل الردة، فيستند الإرث إلىٰ آخر جزء من أجزاء إسلامه؛ لأن ردته بِمنْزلة موته، فيكون توريثَ المسلم من المسلم **(وكَانَ مَا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِه فَيْئاً)** للمسلمين؛ فيوضع في بيت المال؛ لأن كسبه حال ردته كسبُ مُباحِ الدم ليس فيه حق لأحد، فكان فيئاً كمالِ الحربيّ. قال «الزاهدي»: وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالا: كلاهما لورثته، والصحيح «قول الإمام»، واختار قولَه «البرهانيُّ»، و«النسفي»، و«صدر الشريعة»، «تصحيح». **(وَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَداً وحَكَمَ الْحَاكِمُ بِلَحَاقِه عَتَقَ مُدبَّرُوهُ)** من ثلث ماله **(وأُمَّهَاتُ أَوْلادِه)** من كل ماله، وأما مكاتبه فيؤدِّي مالَ الكتابة إلىٰ ورثته ويكون ولاؤه للمرتد، كما يكون للميت، «جوهرة» **(وحَلَّتِ الدُّيُونُ التِي عَلَيْه، ونُقِلَ مَا)** كان **(اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الإِسْلامِ إِلَىٰ وَرَثَتِهِ الْمُسْلِمِينَ)**؛ لأنه باللَّحاقَ صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام المسلمين؛ لانقطاع ولاية الإلزام، كما هي منقطعة عن الموتىٰ، فصار كالموت، إلا أنه لا يستقر لحاقه إلا بقضاء القاضي لاحتمال العَوْد إلينا، فلا بد من القضاء، وإذا تقرر موته ثبتت الأحكام المتعلقة به، وهي ما ذكرناها في الموت الحقيقي، ثم يعتبر كونه وارثاً عند لحاقه في قول «محمد»؛ لأن اللَّحَاق هو السبب، والقضاء لتقرره بقطع الاحتمال، وقال «أبو يوسف»: وقت القضاء؛ لأنه يصير موتاً بالقضاء، والمرتدَّة إذا لحقت بدار الحرب فهي علىٰ هذا، «هداية». **(وتُقْضَىٰ الدُّيُونُ التِي لَزِمَتْهُ فِي حَالِ الإِسْلامِ مِمَّا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ الإِسْلامِ، وَمَا لَزِمَهُ مِنْ الدُّيونِ فِي حَالِ رِدَّتِه)** يُقْضَىٰ **(مِمَّا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِه)**. قال في «الجوهرة»: وهذه رواية عن «أبي حنيفة»، وهي قول «زفر»، وعن «أبي حنيفة»: أن ديونه كلها فيما اكتسبه في حال الردة خاصة، فإن لم يَفِ كان الباقي فيما اكتسبه في حال الإسلام؛ لأن كسب الإسلام حق الورثة، وكسب الردة خالص حقه، فكان قضاء الدين منه

وَما باعَهُ أوْ اشْتَراهُ أو تَصرَّفَ فِيهِ مِنْ أمْوَالِهِ فِي حَالِ رِدَّتِهِ مَوْقُوفٌ، فَإنْ أسْلَمَ صَحَّتْ عُقُودُهُ، وإنْ مَاتَ أوْ قُتِلَ أوْ لَحِقَ بِدَارِ الحَرْبِ بَطَلَتْ. وَإنْ عَادَ المُرْتَدُّ بَعْدَ الحُكْمِ بِلَحَاقِهِ إلىٰ دَارِ الإسْلامِ مُسْلِماً، فَمَا وَجَدَهُ فِي يَدِ وَرَثَتِهِ مِنْ مَالِهِ بِعَيْنِهِ أخَذَهُ. وَالمُرْتَدَّةُ إذَا تَصَرَّفَتْ فِي مَالِهَا فِي حَالِ رِدَّتِهَا جَازَ تَصَرُّفُهَا. وَنَصَارَىٰ بَنِي «تَغْلِبَ» يُؤْخَذُ مِنْ أمْوَالِهِمْ ضِعْفُ مَا يُؤْخَذُ مِنَ المُسْلِمِينَ مِنَ الزَّكَاةِ، وَيُؤْخَذُ مِنْ نِسَائِهِمْ، وَلا يُؤْخَذُ مِنْ صِبْيَانِهِمْ. وَمَا جَبَاهُ الإمَامُ مِنَ الخَرَاجِ وَمِنْ أمْوَالِ بَنِي تَغْلِبَ وَما أهْدَاهُ أهْلُ الحَرْبِ إلىٰ الإمامِ وَالجِزْيَةُ........

أولىٰ إلا إذا تعذَّر، بأن لم يَفِ به، فحينئذ تقضىٰ من كسب الإسلام، تقديماً لحقه، «هداية». **(وَما بَاعَهُ)** المرتد **(أوْ اشْتَراهُ)** أو أعتقه أو رهنه **(أو تَصَرَّفَ فِيهِ مِنْ أمْوَالِهِ فِي حَالِ رِدَّتِهِ)** فهو **(مَوْقُوفٌ)** إلىٰ أن يتبين حاله، **(فَإنْ أسْلَمَ صَحَّتْ عُقُودُهُ)**؛ لما مر أنه يصير كأنه لم يرتد **(وإنْ مَاتَ أوْ قُتِلَ)** علىٰ ردته **(أوْ لَحِقَ بِدَارِ الحَرْبِ)** وحكم بلحاقه **(بَطَلَتْ)** عقوده كلها؛ لأن بطلان عصمته أوجب خَللاً في الأهلية، وهذا عند «أبي حنيفة»، وقالا: يجوز ما صنع في الوجهين؛ لوجود الأهلية لكونه مخاطباً، والملك لقيامه قبل موته، والصحيح قول الإمام كما سبق، قال في «الهداية»: واعلم أن تصرفات المرتد علىٰ أقسام: نافذٌ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق، لأنه لا يفتقر إلىٰ حقيقة الملك، وتمام الولاية باطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة؛ لأنه يعتمد الملة ولا ملة له، وموقوفٌ بالاتفاق كالمفاوضة؛ لأنَّها تعتمد المساواة ولا مساواة بين المسلم والمرتد ما لم يسلم، ومختلَفٌ في توقفه، وهو ما عددناه[١]. اهـ. **(وَإنْ عَادَ المُرْتَدُّ بَعْدَ الحُكْمِ بِلَحَاقِهِ إلىٰ دَارِ الإسْلامِ مُسْلِماً، فَمَا وَجَدَهُ فِي يَدِ وَرَثَتِهِ)** أو في بيت المال **(مِنْ مَالِهِ بِعَيْنِهِ أخَذَهُ)**، لأن الوارث أو بيتَ المال إنَّما يخلفه لاستغنائه؛ فإذا عاد مسلماً احتاج إليه فيقدَّم عليه، لأنه ملك عليه بغير عوض، فصار كالهبة. قَيَّدَ بما بعد الحكم، لأنه إذا عاد قبله فكأنه لم يرتد كما مر، وبالمال، لأن أمهات أولادِهِ ومُدَّبريه لا يعودون إلىٰ الرقّ، وبوجوده بعينه، لأن الوارث إذا أزاله عن ملكه لا يرجع عليه؛ لأن القضاء قد صَحَّ بدليل مصحِّح[٢] فلا ينقض كما في «الهداية». **(وَالمُرْتَدَّةُ إذَا تَصَرَّفَتْ فِي مَالِهَا فِي حَالِ رِدَّتِهَا جَازَ تَصَرُّفُهَا)**؛ لأن ردَّتها لا تُزيل عِصْمَتَهَا في حق الدم؛ ففي حق المال بالأولىٰ. **(وَنَصَارَىٰ بَنِي تَغْلِبَ)** بن «وَائِل» من العرب من ربيعة، تنصَّرُوا في الجاهلية وصاروا ذِمَّةً للمسلمين **(يُؤْخَذُ مِنْ أمْوَالِهِمْ ضِعْفُ مَا يُؤْخَذُ مِنَ المُسْلِمِينَ مِنَ الزَّكَاةِ)** لأن الصلح وقع كذلك **(وَيُؤْخَذُ مِنْ نِسَائِهِمْ، وَلا يُؤْخَذُ مِنْ صِبْيَانِهِمْ)**؛ لأن الصلح علىٰ الصدقة المضاعَفَة، والصدقَةَ تجب عليهن دون الصبيان؛ فكذا المضاعَف. **(وَمَا جَبَاهُ الإمَامُ مِنَ الخَرَاجِ وَمِنْ أمْوَالِ بَنِي تَغْلِبَ)** لأنه جزية **(وَما أهْدَاهُ أهْلُ الحَرْبِ إلىٰ الإمَامِ وَالجِزْيَةُ)**

---

(١) من بيعه وشراءه وعتقه ورهنه، ومنه الكتابة وقبض الديون والإجارة والوصية. شرح الهداية للكنوي (٣٤١/٤).

(٢) وهو اللحاق مرتداً، لأنه كالموت الحقيقي. شرح الهداية للكنوي (٣٤٣/٤).

تُصْرَفُ فِي مَصَالِحِ المُسْلِمِينَ، فَتُسَدُّ مِنْهَا الثُّغُورُ، وَتُبْنَىٰ القَنَاطِرُ وَالجُسُورُ، ويُعْطَىٰ قُضَاةُ المُسْلِمِينَ وعُمَّالُهُمْ وعُلَمَاؤُهُمْ مِنْهُ مَا يَكْفِيهِمْ، ويُدْفَعُ مِنْهُ أَرْزَاقُ المُقَاتِلَةِ وذَرَارِيهِمْ. وإِذَا تَغَلَّبَ قَوْمٌ مِنَ المُسْلِمِينَ عَلَىٰ بَلَدٍ وَخَرَجُوا عَنْ طَاعَةِ الإِمَامِ دَعَاهُمْ إِلَىٰ العَوْدِ إِلَىٰ الجَمَاعَةِ، وكَشَفَ عَنْ شُبْهَتِهِمْ، ولا يَبْدَؤُهُمْ القِتَالَ حَتَّىٰ يَبْدَؤُوهُ، فَإِنْ بَدَؤُوا قَاتَلَهُمْ حَتَّىٰ يُفَرِّقَ جَمْعَهُمْ..........................

وما أخذ منهم من غير حرب، ومنه تركة ذمي **(تُصْرَفُ فِي مَصَالِحِ المُسْلِمِينَ)** العامة **(فَتُسَدُّ مِنْهَا الثُّغُورُ)** جمع ثغْر -كفلس- وهو موضع المخافة من فُرُوج البلدان. «صحاح» **(وَتُبْنَىٰ)** منها **(القَنَاطِرُ)** جمع قَنْطَرة: ما يعبر عليها النهر ولا ترفع **(وَالجُسُورُ)** جمع جِسْر -بكسر الجيم وفتحها- ما يعبر عليه ويرفع كما في «البحر» عن «العناية»، **(ويُعْطَىٰ قُضَاةُ المُسْلِمِينَ وعُمَّالُهُمْ)** كمُفْتٍ ومُحْتَسب ومرابط **(وعُلَمَاؤُهُمْ مِنْهُ مَا يَكْفِيهِمْ)** وذراريهم **(ويُدْفَعُ مِنْهُ)** أيضاً **(أَرْزَاقُ المُقَاتِلَةِ وذَرَارِيهِمْ)**؛ لأن هذه الأموال حَصَلَت بقُوَّة المسلمين من غير قتال؛ فكانت لهم مُعَدَّة لمصالحهم العامة، وهؤلاء عمْلتهم، ونفقةُ الذَّراري علىٰ الآباء، فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا إلىٰ الاكتساب؛ فلا يتفرغون لتلك الأعمال.

[مطلب في أحكام البُغَاةِ]

ولما انتهىٰ الكلام علىٰ أحكام المرتدين أخذ في الكلام علىٰ أحكام البغاة. والبُغَاة: جمع بَاغ، مِنْ بَغَىٰ علىٰ الناس: ظَلَم واعتدىٰ، وفي عرف الفقهاء: الخارجُ عن طاعة الإمام الحقِّ بغير حق، كما في «التنوير». **(وإِذَا تَغَلَّبَ قَوْمٌ مِنَ المُسْلِمِينَ عَلَىٰ بَلَدٍ)**. قَيَّد بالمسلمين، لأن أهل الذمة إذا غَلَبوا علىٰ موضع للحراب صاروا أهل حرب كما مر **(وَخَرَجُوا عَنْ طَاعَةِ الإِمَامِ)** أو طاعة نائبه قال في «الخانية» من «السير»: قال علماؤنا: السلطان يصير سلطاناً بأمرين: بالمبايعة معه، ويُعْتَبر في المبايعة مبايعةُ أشرافهم وأعيانهم، والثاني: أن ينفذ حكمه في رعيته خوفاً من قهره وجبروته؛ فإن بايع الناس ولم ينفذ حكمه فيهم، لعجزه عن قهرهم لا يصير سلطاناً؛ فإن صار سلطاناً بالمبايعة فجارَ، إن كان له قهر وغلبه لا ينعزل؛ لأنه لو انعزل يصير سلطاناً بالقهر والغلبة فلا يفيد، وإن لم يكن له قهر وغلبة ينعزل. اهـ **(دَعاهُمْ)** أي: الإمام أو نائبه استحباباً **(إِلَىٰ العَوْدِ إِلَىٰ الجَمَاعَةِ)** والطاعة **(وكَشَفَ عَنْ شُبْهَتِهِمْ)** إن أَبْدَوْا شبهة، لعل الشر يندفع به، **(ولا يَبْدَؤُهُمْ بقِتَالٍ حَتَّىٰ يَبْدَؤُوهُ)** إبلاءً للعذر وإقامةً للحجة عليهم، ولذا بعث علي رضي الله عنه إلىٰ أهل حَرُوراءَ مَنْ يُناظرهم قبل القتال[1] **(فَإِنْ بَدَؤُوه)** بالقتال **(قَاتَلَهُمْ حَتَّىٰ يُفَرِّقَ جَمْعَهُمْ)** قال في «الهداية»: هكذا ذكر «القدوري» في «مختصره»، وذكر الإمام المعروف «بخواهر زاده» أن عندنا يجوز أن يبدأ بقتالهم إذا تعسكروا،

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك (١٦٤/٢)، والبيهقي في السنن الكبرىٰ (١٧٩/٨).

فَإِنْ كَانَتْ لَهُمْ فِئَةٌ أَجْهَزَ عَلَىٰ جَرِيحِهِمْ واتَّبَعَ مُوَلِّيَهُمْ، وإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ فِئَةٌ لَمْ يُجْهِزْ عَلَىٰ جَرِيحِهِمْ وَلَمْ يَتْبَعْ مُوَلِّيَهُمْ، ولا تُسْبَىٰ لَهُمْ ذُرِّيَّةٌ، وَلَا يُغْنَمُ لَهُمْ مَالٌ. وَلا بَأسَ أَنْ يُقَاتَلُوا بِسِلاحِهِمْ إِنِ احْتَاجَ الْمُسْلِمُونَ إِلَيْهِ، وَيَحْبِسُ الإِمَامُ أَمْوَالَهُمْ، وَلَا يَرُدُّهَا عَلَيْهِمْ، ولا يَقْسِمُهَا حَتَّىٰ يَتُوبُوا فَيَرُدَّهَا. وَمَا جَبَاهُ أَهْلُ البَغْيِ مِنَ البِلادِ التِي غَلَبُوا عَلَيْهَا مِنَ الخَرَاجِ وَالعُشْرِ لَمْ يَأخُذْهُ الإِمَامُ ثَانياً، فإِنْ كَانُوا صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ أَجْزَأَ مَنْ أُخِذَ مِنْهُ، وإِنْ لَمْ يَكُونُوا صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ أَفْتَىٰ أَهْلَهُ فِيمَا بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَىٰ أَنْ يُعِيدُوا ذلكَ.

واجتمعوا، لأن الحكم يُدار مع الدليل وهو الاجتماع والامتناع، وهذا، لأنه لو انتظر الإمام حقيقة قتالـهم رُبَّمَا لا يمكنه الدفع؛ فيدار على الدليل ضرورة دفع شرهم، وإذا بلغـه أنَّهم يَشْتَرُون السلاح ويتـهيؤون للقتـال ينبغـي أن يأخذهم ويحبسهم حتىٰ يُقْلِعُوا عن ذلك ويُحْدِثوا توبة؛ دفعاً للشر بقـدر الإمكـان، والمروي عـن «أبـي حنيفـة» منْ لزوم البيت محمول علىٰ حال عدم الإمام[1]، أما إعانة الإمام الحق فمن الواجب[2] عند الغَنَاء والقدرة. اهـ **(فَإِنْ كَانَتْ)** البغاة **(لَهُمْ فِئَةٌ)** أي: طائفة يلتحقون بها أو حِصْنٌ يلتجـؤون إليـه **(أَجْهَزَ عَلَىٰ جَرِيحِهِمْ)** أي: تَمَّم قتلـه، قال في «الصحاح»: أَجْهَزْتُ عَلىٰ الجريح، إذا أسرعت قتله وقد تممت عليـه **(واتَّبَعَ مُوَلِّيَهُمْ)** أَي: هاربَـهم، دَفعـاً لشرهم كيلا يلحقا بِهم أي: بفئتهم أو يلتجئا إلىٰ حصنـهم، **(وإِنْ لَمْ يكُنْ لَهُمْ فِئَةٌ)** ولا حصـن **(لَمْ يُجْهِزْ عَلَىٰ جَرِيحِهِمْ وَلَمْ يَتْبَعْ مُوَلِّيَهُمْ)**؛ لأن المقصود تفريـقُ جَمْعـهم وتبديـد شَـمْلهم وقـد حصـل؛ فـلا داعـي لقتلـهم. وفيـه إشعار بأنه لو أَسَرَ أحداً منهم لم يقتله إن لم يكن له فئة، وإلاَّ قَتَلَه كما في «المحيط». «قهسـتاني» **(وَلا تُسْبَىٰ لَهُمْ ذُرِّيَّةٌ)** ولا نساء **(وَلا يُقْسَمْ لَهُمْ مَالٌ)** لأنَّهم مسـلمون، والإسـلام يعصـم النفـس والمـال **(وَلا بَأسَ أَنْ يُقَاتَلُوا)** - بالبناء للمجهول- أي: البغاة **(بِسِلاحِهِمْ)** ويرتفق بكُراعهم[3] **(إِنِ احْتَاجَ الْمُسْلِمُونَ)** أي: المطيعـون **(إِلَيْهِ)** لأن للإمام أن يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة؛ ففي مال الباغي أَوْلَـىٰ **(وَيَحْبِسُ الإِمَامُ أَمْوَالَهُمْ)** دفعـاً لشـرهم باستعانتهم به علىٰ القتال، إلا أنه يبيع الكُرَاع لأن حبـس الثمـن أنظـر وأيسـر. «هدايـة»، **(وَلا يَرُدُّهَا عَلَيْهِمْ، ولا يَقْسِمُهَا)** بين الغانمين؛ لما مر أن أموالَهم لا تغنم، ولكنـها تحبـس **(حَتَّىٰ يَتُوبُوا فَيَرُدَّهَا عَلَيْهِمْ)**؛ لـزوال بغيـهم. **(وَمَا جَبَاهُ أَهْلُ البَغْيِ مِنَ البِلادِ التِي غَلَبُوا عَلَيْهَا مِنَ الخَرَاجِ وَالعُشْرِ لَمْ يَأخُذْهُ الإِمَامُ ثَانياً)**؛ لأَن ولايـة الأخـذ لـه باعتبار الحماية، ولم يحمهم **(فإِنْ كَانُوا)** أي: البغـاة **(صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ أَجْزَأَ مَنْ أُخِذَ مِنْهُ)** لوصـول الحـق إلىٰ مستحقه، **(وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا صَرَفُوهُ فِي حَقِّهِ أَفْتَىٰ أَهْلَهُ)** وفي بعـض النسـخ: «فعلـىٰ أهلـه» **(فِيمَا بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ اللهِ تَعَالَىٰ أَنْ يُعِيدُوا ذلكَ)**؛ لأنه لم يصل إلىٰ مستحقه، قال في «الهدايـة»: قـالوا: لا إعـادة عليـهم في الخـراج؛ لأنَّـهم مُقَاتِلة فكانوا مَصَارِف وإن كانوا أغنياء، وفي العشر إن كانوا فقراء كذلك؛ لأنــه حـق الفقـراء وقـد بينـاه في الزكـاة، وفي المستقبل يأخذه الإمام، لأنه يحميهم فيه لظهور ولايته. اهـ

---

(١) قال أبو حنيفة رحمه الله تعالىٰ: إذا وقعت الفتنة بين المسلمين فينبغي للرجل أن يعتزل الفتنـة ويلـزم بيتـه ولا يخرج في الفتنة، لقوله ﷺ: «من فر من الفتنة أعتق رقبته من النار»، البناية شرح الهداية (٣٠٣/٧).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي ﴾ [الحجرات: ٩].

(٣) الكراع: الخيل والبغال والحمير. معجم لغة الفقهاء / كراع /.

كتاب الحظر والإباحة

لا يَحِلُّ لِلرِّجَالِ لُبْسُ الحَرِيرِ، وَيَحِلُّ لِلنِّسَاءِ، وَلا بَأسَ بِتَوَسُّدِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: يُكْرَهُ تَوَسُّدُهُ. وَلا بَأسَ بِلُبْسِ الدِّيبَاجِ فِي الحَرْبِ عِنْدَهُمَا، ....

كتاب الحظر والإباحة: أخَّره عن العبادات والمعاملات، لأن له مناسبة بالجميع؛ فيكون بِمنْزلة الاستدراك لما فاتَها. وعنْوَن له في «الهداية» وغيرها «بالكراهة والاستحسان». والحظر لغةً: المنعُ والحبس. وشرعاً: ما مُنِعَ من استعماله شرعاً، والإباحة: ضد الحَظْر، والمُبَاح: ما أجيز للمكلفين فعله وتركه بلا استحقاق ثواب ولا عقاب. نعم يحاسب عليه حساباً يسيراً. «اختيار».

[مطلب في لبس الحرير]

(لا يَحِلُّ لِلرِّجَالِ لُبْسُ الحَرِيرِ) ولو بحائل بينه وبين بدنه، على المذهب، وعن الإمام إنَّما يحرم إذا مسَّ الجلد، قال في «القنية»: وهي رخصة عظيمة في موضع عَمَّت به البلوى. اهـ. إلا إذا كان قدر أربع أصابع كما في «القنية» وغيرها، وفيها: عمامة طَرْزُها قدرُ أربع أصابع من إبْرَيْسم من أصابع عُمَر رضي الله عنه[1]، وذلك قِيْسَ بشبرنا يرخَّص فيه. اهـ. وكذا الثوب المنسوج بذهب يحلّ إذا كان هذا المقدار، وإلا لا كما في «الزيلعي» وغيره. **(ويَحِلُّ)** أي: الحرير **(لِلنِّسَاءِ)**، لحديث «إنَّ هذَيْنِ» مشيراً لما في يديه، وكان في إحداهما ذهب والأخرى حرير «حَرَامٌ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي حِلٌّ لإِنَاثِهِمْ»[2] **(وَلا بَأسَ بِتَوَسُّدِهِ)** أي: جَعْله وِسادة، وهي المِخَدَّة، وكذا افتراشه والنوم عليه **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأن ذلك استخفافٌ به فصار كالتصاوير على البساط فإنه يجوز الجلوس عليه ولا يجوز لبس التصاوير. «اختيار»، **(وقَالا: يُكْرَهُ تَوَسُّدُهُ)** وافتراشُه ونحو ذلك؛ لعموم النهي، ولأنه زِيُّ مَن لا خَلاقَ له من الأعاجم. قال في «الهداية»: وفي «الجامع الصغير»: ذكر قول «محمد» وَحْدَه، ولم يذكر قول «أبي يوسف»، وإنما ذكره «القدوري» وغيره من المشايخ، وكذا الاختلاف في ستر الحرير وتعليقه على الأبواب. اهـ واختار قولَ الإمام «البرهانيُّ» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. «تصحيح» **(وَلا بَأسَ بِلُبْسِ الدِّيبَاجِ)** وهو ما سَدَاه ولحمته أبريسم. «مصباح» **(فِي الحَرْبِ عِنْدَهُمَا)** لأن الحاجة ماسَّة إليه، فإنه يردُّ الحديد بقوته ويكون رُعْباً في قلوب الأعداء؛ لكونه أهيَبَ

---

(١) روى مسلم عن سويد بن غفلة أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خطب بالجابية فقال: نهى نبي الله ﷺ عن لبس الحرير إلا موضع إصبعين أو ثلاث أو أربع. أخرجه مسلم في اللباس والزينة، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء وخاتم الذهب والحرير على الرجل وإباحته للنساء، وإباحة العلم ونحوه للرجال ما لم يزد على أربع أصابع (٢٠٦٩)

(٢) أخرجه ابن ماجه في اللباس، باب: لبس الحرير والذهب للنساء (٣٥٩٥)، والطبراني في الأوسط (١٤/٨).

ويُكْرَهُ عِنْدَ «أبي حَنيفَة». ولا بَأسَ بِلُبْسِ المُلْحَمِ إذَا كَانَ سَدَاهُ إبْرَيْسماً ولُحْمَتُهُ قُطْناً أوْ خَزّاً. ولا يَجُوزُ لِلرِّجَالِ التَّحَلِّي بِالذَّهَبِ والفضَّة، إلا الخَاتَمَ والمِنْطَقَةَ، وَحِلْيَةَ السَّيْفِ مِنَ الفِضَّةِ، ويَجُوزُ لِلنِّسَاءِ التَّحَلِّي بالذَّهَبِ والفضَّة. ويُكْرَهُ أنْ يُلْبِسَ الصَّبِيَّ الذَّهَبَ وَالحَرِيرَ. وَلا يَجُوزُ الأكْلُ، والشُّرْبُ، وَالادِّهَانُ، والتَّطَيُّبُ فِي آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ..........

في أعينهم ببريقه ولمعانه. «كافي». (**ويُكْرَهُ**) لبسه (**عِنْدَ «أبي حَنيفَة»**) لعموم النهي[1] والضرورة تندفع بالمخلوط، واعتمد قولَه «المحبوبيُّ» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح» (**وَلا بَأسَ بِلُبْسِ المُلْحَمِ**) بغير إبريسم، في الحرب وغيره (**إذَا كَانَ سَدَاهُ إبْرَيْسماً وَ**) كانت (**لُحْمَتُهُ قُطْناً أوْ خَزّاً**) أو كتاناً أو نحوه؛ لأن الثوب إنما يصير ثوباً بالنسج، والنسج باللحمة، فكانت هي المعتبرة دون السَّدَىٰ، وأما إذا كانت لُحْمته حريراً وسَدَاه غيره لا يحل لبسه في غير الحرب، ولا بأس به في الحرب إجماعاً. كما ذكره «الخجندي».

[مطلب في التحلي بالذهب والفضة]

(**وَلا يَجُوزُ لِلرِّجَالِ التَّحَلِّي**) أي: التَّزيُّنُ (**بِالذَّهَبِ**[2] **والفِضَّةِ**[3]) مطلقاً (**إلا الخَاتَمَ**) بقدر مثقال فما دونه[4]، وقيل: لا يبلغ المثقال كما في «الجوهرة» (**والمِنْطَقَةَ**) قال في «القاموس»: مِنْطَقة كمِكْنَسة ما يَنتَطِق به الرجل، وشد وسطه بمنطقة. اهـ (**وَحِلْيَةَ السَّيْفِ**) بشرط أن لا يضع يده على موضع الفضة إذا كان كل واحد منهما (**مِنَ الفِضَّةِ**)؛ لما جاء من الآثار[5] في إباحة ذلك كما في «الهداية». (**ويَجُوزُ لِلنِّسَاءِ التَّحَلِّي بالذَّهَبِ والفِضَّةِ**)[6] مطلقاً، وإنما قَيَّد بالتحلي، لأنَّهن في استعمال آنية الذهب والفضة والأكل فيها والادِّهَان منها كالرجال كما يأتي. (**ويُكْرَهُ**) للولي (**أنْ يُلْبِسَ الصَّبِيَّ الذَّهَبَ**) والفضة (**وَالحَرِيرَ**)؛ لأن التحريم لما ثبت في حق الذكور وحرم اللبس حرم الإلباس كالخمر لما حَرُم شربه حرم سَقْيه، ولأنه يجب عليه أن يُعَوِّد الصبي طريقَ الشريعة ليألفها كالصلاة والصوم.

[مطلب في استعمال أواني الذهب والفضة]

(**وَلا يَجُوزُ الأكْلُ، والشُّرْبُ، وَالادِّهَانُ، والتَّطَيُّبُ**) وجميع أنواع الاستعمال (**فِي آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ**)؛ لعموم النص[7]، وكذا الأكل بملعقة ذهب وفضة، والاكتحال بميلهما وما

---

(١) انظر الحديث المتقدم ص (٦٩٧) رقم (٢).

(٢) للحديث المتقدم ص (٦٩٧).

(٣) لأن الفضة والذهب من جنس واحد. البناية شرح الهداية (١٢/١١٣).

(٤) أي: خاتم من فضة وكونه بقدر مثقال، لقولهﷺ: «اتخذه من ورق ولا تتمه مثقالاً»، أخرجه الترمذي (١٧٨٥).

(٥) روىٰ البخاري عن هشام بن عروة عن أبيه، قال: كان سيف الزبير محلىٰ بفضة، وكان سيف عروة محلىٰ بفضة. أخرجه البخاري في المغازي، باب: قتل أبي جهل (٣٩٧٤).

(٦) للحديث المتقدم ص (٦٩٧).

(٧) روىٰ البخاري عن حذيفةرضي الله عنه قال: نهانا النبيﷺ أن نشرب في آنية الذهب والفضة، وأن نأكل فيها، وعن لبس الحرير والديباج، وأن نجلس عليه. أخرجه البخاري في اللباس، باب: افتراش الحرير (٥٨٣٧).

وَلا بَأسَ بِاسْتِعْمَالِ آنِيَةِ الزُّجَاجِ وَالبَلُّورِ وَالعَقِيق. وَيَجُوز الشُّرْبِ فِي الإنَاءِ المُفَضَّضِ عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»، وَالرُّكُوبُ عَلَىٰ السَّرْجِ المُفَضَّضِ، والجُلُوسُ عَلَىٰ السَّرِيرِ المُفَضّضِ...

أشبه ذلك من الاستعمال، كمكحلة ومرآة وقلم ودواة ونحوها، يعني إذا استُعْملت ابتداءً فيما صنعت له بحسب متعارف الناس، وإلا فلا كراهة، حتىٰ لو نقل الطعام من إناء الذهب إلىٰ موضع آخر أو صَبَّ الماءَ أو الدهنَ في كفِّه لا علىٰ رأسه ابتداء ثم استعمله لا بأس به. «مجتبىٰ» وغيره. وهو ما حَرَّره في «الدرر» فليحفظ، كذا في «الدر». **(وَلا بَأسَ بِاسْتِعْمَالِ آنِيَةِ الزُّجَاجِ وَالبَلُّورِ وَالعَقِيق)**[1] والياقوت[2] والزبرجد[3] ونحو ذلك؛ لأنَّها ليست في معنىٰ الذهب والفضة. **(وَيَجُوز الشُّرْبِ)** والوضوء **(فِي الإنَاءِ المُفَضَّضِ)** المزين بالفضة **(عِنْدَ «أبِي حَنِيفَةَ»)**، **(وَ)** كذلك يجوز عنده **(الرُّكُوبُ عَلَىٰ السَّرْجِ المُفَضَّضِ، والجُلُوسُ عَلَىٰ السَّرِيرِ المُفَضّضِ)**، قال في «الهداية»: إذا كان يَتَّقي موضع الفضة، ومعناه يتقي موضع الفم، وقيل: هذا وموضع اليد في الأخذ، وفي السرير والسرج موضع الجلوس، وقال «أبو يوسف»: يكره ذلك، وقول «محمد» يُرْوَىٰ مع «أبي حنيفة»، ويروىٰ مع «أبي يوسف»، وعلىٰ هذا الاختلافِ الإناءُ المضَبَّب[4] بالذهب والفضة، والكرسي المضبب بهما، وكذا إذا جَعَلَ ذلك في السيف والمشحذ[5] وحلقة المرآة[6] أو جَعَلَ المصحف مذهباً أو مفضضاً، وكذا الاختلاف في اللِّجام والركَاب والثفر[7] إذا كان مفضضاً، وكذا الثوب فيه كتابة بذهب أو فضة علىٰ هذا، وهذا الاختلاف فيما يخلص، فأما التَّمْويهُ الذي لا يخلص فلا بأس به بالإجماع، واختار قولَ الإمَام الأئمةُ المصححون «كالمحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. «تصحيح».

---

(١) العقيق: حجر كريم أحمر يعمل منه الفصوص. يكون باليمن وبسواحل البحر المتوسط واحدته: عقيقة. المعجم الوسيط / عقق /.

(٢) الياقوت: حجر من الأحجار الكريمة، وهو أكثر المعادن صلابة بعد الماس، ولونه في الغالب شفاف مشرب بالحمرة أو الزرقة أو الصفرة. المعجم الوسيط / ياقوت /.

(٣) الزبرجد: حجر كريم يشبه الزمرد، وهو ذو ألوان كثيرة، أشهرها الأخضر المصري والأصفر القبرصي. المعجم الوسيط / زبرجد /.

(٤) أي: المشدد، يقال: باب مضبب أي: مشدود بالضباب جمع الضبة، وهي الحديدة العريضة التي يضبب بها، ومنه ضبب أسنانه بالفضة إذا شدها بها. شرح الهداية للكنوي (١٧٢/٧).

(٥) أي: في المسن. البناية (٧١/١٢).

(٦) المراد من الحلقة التي تكون حوالي المرآة لا ما تأخذه المرأة بيدها، فإن ذلك مكروه بالاتفاق. المصدر السابق.

(٧) الثفر: ما يكون تحت ذنب الدابة. المصدر السابق.

وَيُكْرَهُ التَّعْشِيرُ فِي المُصْحَفِ، وَالنَّقْطُ. وَلا بَأسَ بِتَحْلِيَةِ المُصْحَفِ، وَنَقْشِ المسْجِدِ، وَزَخْرَفَتِه بِمَاءِ الذَّهَبِ. ويُكْرَهُ اسْتِخْدَامُ الخِصْيَانِ. وَلا بَأسَ بِخصَاءِ البَهَائِمِ، وَإِنْزَاءِ الحَمِيرِ عَلَىٰ الخَيلِ. وَيَجُوزُ أنْ يُقْبَلَ فِي الهَدِيَّةِ وَالإِذْنِ قَوْلُ الصَّبِيِّ وَالعَبْدِ، ....

[مطلب في تعشير المصحف، ونقطه، ونقش المسجد وزخرفته]

(وَيُكْرَهُ التَّعْشِيرُ) أي: وَضْع علامات بين كل عشْر آيات **(فِي المُصْحَفِ، وَ)** كذا **(النَّقْطُ)** أي: إعجامه لإظهار إعرابه؛ لقول ابن مسعود رضي الله عنه: «جَرِّدُوا القُرْآنَ»، ويروىٰ «جَرِّدُوا المَصَاحِفَ»[1]، وفي التعشير والنَّقْط ترك التجريد، ولأن التعشير يخلُّ بحفظ الآي، والنقط بحفظ الإعراب اتكالاً عليه، فيكره. قالوا: في زماننا لا بد للعجم من دلالته فترك ذلك إخلال بالحفظ وهجران القرآن، فيكون حسناً، «هداية». قال في «الدر»: وعلىٰ هذا لا بأس بكتابة أسامي السور وعد الآي، وعلامات الوقف ونحوها؛ فهي بدعة حسنة، «درر» و«قنية»، اهـ **(وَلا بَأسَ بِتَحْلِيَةِ المُصْحَفِ)**، لما فيه من تعظيمه، **(وَنَقْشِ المسْجِدِ)** وتزيينه، **(وَزَخْرَفَتِهِ بِمَاءِ الذَّهَبِ)** إذا كان المقصود بذلك تعظيمَه، ويكره إذا كان بقصد الرياء، ويضمن إذا كان من مال المسجد.

[مطلب في خصاء الآدمي والبهائم]

(ويُكْرَهُ اسْتِخْدَامُ الخِصْيَانِ)؛ لأن الرغبة في استخدامهم تحمل علىٰ هذا الصنيع، وهو مُثْلَةٌ مُحَرَّمَة[2] **(وَلا بَأسَ بِخصَاءِ البَهَائِمِ)**؛ لأنه يُفْعَلُ لِلنَّفْعِ؛ لأن الدابة تسمن ويطيب لحمها بذلك، **(وَإِنْزَاءِ الحَمِيرِ عَلَىٰ الخَيلِ)**؛ لما صح أن النبي ﷺ ركب البغلة[3]، فلو كان هذا الفعل حراماً لما ركبها لما فيه من فتح بابه، «هداية». **(وَيَجُوزُ أنْ يُقْبَلَ فِي الهَدِيَّةِ وَالإِذْنِ)** في التجارة **(قَوْلُ الصَّبِيِّ وَالعَبْدِ)**[4] لأن العادة جارية ببعث الهدايا علىٰ يد هؤلاء، [والإذن في التجارة، ولا يمكنهم استصحاب الشهود][5] معهم إذا سافروا أو جلسوا في السوق، فلو لم يقبل قولُهم لأدىٰ إلىٰ الحرج، وهذا إذا غلب علىٰ ظنه صدقُهم، وإلا لم يسعه ذلك. وفي «الجامع الصغير»: إذا قالت جارية لرجل: بعثني مولاي: إليك هدية وَسِعَهُ أن يأخذها، لأنه لا فرق بين ما إذا أخبرت بإهداء المولىٰ غيرَهَا أو نَفسها لما قلنا[6]، «هداية».

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢/٢٣٩)، والبيهقي في شعب الإيمان (٢/٥٤٧).

(٢) لقوله ﷺ: «لا إخصاء في الإسلام»، أخرجه البيهقي في السنن الكبرىٰ (١٠/٢٤).

(٣) أخرجه مسلم في الجهاد والسير، باب: في غزوة حنين (١٧٧٦)، وابن حبان في صحيحه (١١/٨٨).

(٤) أي: إذا قال العبد أو الصبي: أنَّ هذا الشيء هدية أهداها مولاي أو أبي إليك، أو قال: أنا مأذون في التجارة يعتمد علىٰ قوله. البناية شرح الهداية (١٢/٧٣).

(٥) ما بين معكوفتين يوجد تقديم وتأخير في المطبوع والصواب ما أثبتناه من المخطوط.

(٦) إشارة إلىٰ قوله: (فلو لم يقبل قولهم لأدىٰ إلىٰ الحرج)، وقيل: إشارة إلىٰ قوله: (لأن الهدايا تبعث عادة علىٰ أيدي هؤلاء). البناية شرح الهداية (١٢/٧٤).

وَيُقْبَلُ فِي الْمُعَامَلاتِ قَوْلُ الفَاسِقِ، وَلا يُقْبَلُ فِي أَخْبَارِ الدِّيَانَاتِ إلا العَدْلُ. وَلا يَجُوزُ أَنْ يَنْظُرَ الرَّجُلُ مِنَ الأَجْنَبِيَّةِ إلا إلَىٰ وَجْهِهَا وَكَفَّيْهَا، ....

[مطلب فيمن يقبل خبره ومن لا يقبل]

(وَيُقْبَلُ فِي الْمُعَامَلاتِ قَوْلُ الفَاسِقِ) والكافر؛ لكثرة وجودها بين أجناس الناس، فلو شرطنا شرطاً زائداً لأدَّىٰ إلىٰ الحرج، فيقبل قول الواحد فيها، عدلاً كان أو فاسقاً، كافراً أو مسلماً، عبداً أو حراً، ذكراً أو أنثىٰ، دَفعاً للحرج، «هداية». **(وَلا يُقْبَلُ فِي أَخْبَارِ الدِّيَانَاتِ إلا العَدْلُ)**[1]؛ لعدم كثرة وقوعها حسب وقوع المعاملات، فجاز أن يشترط فيها زيادة، فلا يقبل إلا قول المسلم العدل؛ لأن الفاسق متهم، والكافر لا يلتزم الحكم، فليس له أن يُلزِم المسلم، «هداية».

[مطلب في نظر الرجل إلى المرأة، ونظر المرأة إلى الرجل والمرأة]

(وَلا يَجُوزُ) للرجل **(أَنْ يَنْظُرَ مِنَ الأَجْنَبِيَّةِ)**[2] الحرَّة **(إلا إلَىٰ وَجْهِهَا وَكَفَّيْهَا)**[3] ضرورة احتياجها إلىٰ المعاملة مع الرجال أخذاً وإعطاء وغير ذلك، وهذا تنصيص علىٰ أنه لا يباح النظر إلىٰ قدمها، وعن «أبي حنيفة» أنه يباح؛ لأن فيه بعض الضرورة، وعن «أبي يوسف»: أنه يباح النظر

---

(١) الديانات: جمع ديانة وهي التي يتدين بها العبد من العبادات ونحوها: وصورة المسألة: أن يخبر رجل مسلم ثقة بنجاسة الماء فإنه لا يجوز له أن يتوضأ به، وإن كان غير ثقة وغلب علىٰ ظنه صدقة فالأولىٰ أن يتنزه وإن توضأ به جاز. البناية شرح الهداية (١٢/٧٥).

(٢) لقوله تعالىٰ: ﴿ قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ ذَلِكَ أَزْكَىٰ لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا يَصْنَعُونَ ۞ وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ [النور: ٣٠-٣١].

(٣) لقوله تعالىٰ: ﴿ إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ [النور: ٣١] أي: لا يحل النظر للأجانب إلا إلىٰ ملاءتها وبرقعها وخفيها الظاهر، وهو قول ابن مسعودﷺ. البناية شرح الهداية (١٢/١٢٨)، وعن عائشةﷺ قالت: «كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول اللهﷺ محرمات، فإذا حاذوا بنا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها علىٰ وجهها، فإذا جاوزنا كشفناه»، أخرجه أبو داود (١٨٣٣). وفي البحر الرائق في كتاب الحج (٢/٣٨١) : ولو أرخت المرأة شيئاً علىٰ وجهها وجافته لا بأس به، وفي فتح القدير (٢/٥١٤): والمستحب أن تسدل المرأة علىٰ وجهها شيئاً وتجافيه، ولقد جعلوا لذلك أعواداً كالقبة توضع علىٰ الوجه ويسدل فوقها الثوب ودلت المسألة علىٰ أن المرأة منهية عن إبداء وجهها للأجانب بلا ضرورة [والضرورة كالقاضي] زاد ابن عابدين في حاشيته (٢/١٨٩): لأنها منهية عن تغطيته لحق النسك ولولا ذلك لم يكن لهذا الإرخاء فائدة. وقال أبو بكر الجصاص في أحكام القرآن (٥/٢٤٥) -وهو حنفي المذهب- عند قوله تعالىٰ: ﴿ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلابِيبِهِنَّ ﴾ [الأحزاب: ٥٩]: في هذه الآية دلالة علىٰ أن المرأة مأمورة بستر وجهها عند الأجانب وإظهار الستر والعفاف عند الخروج لئلا يطمع أهل الريب فيهن. والحاصل: إن كشف وجه المرأة للأجانب لا يجوز ولقد تقدم أدلة عدم كشف الوجه ص (٦٥) التعليق رقم (٦).

وَإِنْ كَانَ لا يَأْمَنُ الشَّهْوَةَ لا يَنْظُرُ إِلَىٰ وَجْهِهَا إِلاَّ لِحَاجَةٍ. وَيَجُوزُ لِلقَاضِي إِذَا أَرَادَ أَنْ يحكُمَ عَلَيْهَا، وَلِلشَّاهِدِ إِذَا أَرَادَ الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا، النَّظَرُ إِلَىٰ وَجْهِهَا، وإِنْ خَافَ أَنْ يَشْتَهِيَ. وَيَجُوزُ لِلطَّبِيْبِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَىٰ مَوْضِعِ المَرَضِ مِنْهَا. وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنَ الرَّجُلِ إِلَىٰ جَمِيعِ بَدَنِهِ، إلا مَا بَيْنَ سُرَّتِهِ إِلَىٰ رُكْبَتِهِ. وَيَجُوزُ لِلمَرأَةِ أَنْ تَنْظُرَ مِنَ الرَّجُلِ إِلَىٰ مَا يَنْظُرُ الرّجُلُ إِلَيْهِ مِنْهُ، ....

إلىٰ ذراعها أيضاً؛ لأنه قد يبدو منها عادة «هداية»، وهذا إذا كان يأمن الشهوة، **(وَإِنْ كَانَ لا يَأْمَنُ)** علىٰ نفسه من **(الشَّهْوَةَ لم يَنْظُرْ إِلَىٰ وَجْهِهَا إِلاَّ لِحَاجَةٍ)** ضرورية؛ لقوله ﷺ: «مَنْ نَظَرَ إِلَىٰ مَحَاسِنِ امْرَأَةٍ أَجْنَبِيَّةٍ عَنْ شَهْوَةٍ صُبَّ فِي عَيْنَيْهِ الآنُكُ يَوْمَ القِيَامَةِ»[1]، «هداية». قال في «الدر»: فحلُّ النظر مُقَيَّدٌ بعدم الشهوة، وإلا فحرام، وهذا في زمانهم وأما في زماننا فمنع من الشابة، «قهستاني» وغيره، اهـ. **(وَيَجُوزُ لِلقَاضِي إِذَا أَرَادَ أَنْ يحكُمَ عَلَيْهَا)** أي: المرأة **(وَلِلشَّاهِدِ إِذَا أَرَادَ الشَّهَادَةَ عَلَيْهَا، النَّظَرُ إِلَىٰ وَجْهِهَا، وإِنْ خَافَ أَنْ يَشْتَهِيَ)** للحاجة إلىٰ إحياء حقوق الناس بواسطة القضاء وأداء الشهادة، ولكن ينبغي أن يقصد به أداء الشهادة أو الحكم عليها، لاقضاء الشهوة، تحرزاً عما يمكنه التحرز عنه، وهو قصد القبيح، وأما النظر لتحمل الشهادة إذا اشتهىٰ قيل: يباح، والأصح أنه لا يباح؛ لأنه يوجد مَنْ لا يشتهي فلا ضرورة، بخلاف حالة الأداء[2]، «هداية». **(وَيَجُوزُ)** أيضاً **(لِلطَّبِيْبِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَىٰ مَوْضِعِ المَرَضِ مِنْهَا)**، وينبغي أن يُعلِّم امرأة مداواتها؛ لأنَّ نظر الجنس إلىٰ الجنس أسهل، فإن لم يقدروا يستر كل موضع منها سوىٰ موضع المرض، ثم ينظر ويغض بصره ما استطاع، لأن ما ثبت بالضرورة يتقدَّر بقدر الضرورة، وصار كنظر الخافضة والختَّان[3]، «هداية». **(وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنَ الرَّجُلِ)** ولو أمْرَد صبيحَ الوجه إذا أمن الشهوة **(إِلَىٰ جَمِيعِ بَدَنِهِ، إلاَّ مَا بَيْنَ سُرَّتِهِ إِلَىٰ)** منتهىٰ **(رُكْبَتِهِ)** فالسُّرَّة ليست بعورة، والركبة عورة[4]، وإنما قيدنا النظر إلىٰ الأمرد بما إذا أمن الشهوة، لما في «الهندية»: والغلام إذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحاً [فحكمه حكم الرجال وإن كان صبيحاً][5] فحكمه حكم النساء، وهو عورة من قَرْنه إلىٰ قدمه لا يحل النظر إليه عن شهوة، فأما الخلوة والنظر إليه لا عن شهوة فلا بأس به، ولذا لم يؤمر بالنقاب كذا في «الملتقط»، اهـ. **(وَيَجُوزُ لِلمَرأَةِ أَنْ تَنْظُرَ مِنَ الرَّجُلِ إِلَىٰ مَا يَنْظُرُ الرّجُلُ إِلَيْهِ مِنْهُ)**

---

(١) ذكره الزيلعي في نصب الراية (٢٣٩/٤) وقال: غريب. وله شاهد، روىٰ أحمد في مسنده (٢٦٤/٥) عن أبي أمامة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: «ما من مسلم ينظر إلىٰ محاسن امرأة أول مرة ثم يغض بصره إلا أحدث الله له عبادة يجد حلاوتها في قلبه».

(٢) لأنه التزم هذه الأمانة بالتحمل وهو متعين لأدائها. البناية شرح الهداية (١٣٥/١٢).

(٣) أي: صار نظر الطبيب إلىٰ موضع لا يحل النظر إليها كنظر الخافضة من المرأة والختان من الرجل، والخفض هو: قطع بظر المرأة كالختان في حق الرجل، وهو قطع جلدة الحشفة. البناية شرح الهداية (١٣٩/١٢).

(٤) لقوله ﷺ: «ما تحت السرة إلىٰ الركبة من العورة»، وقال ﷺ: «الركبة من العورة»، وكلاهما أخرجهما الدراقطني في سننه (٢٣٠/١-٢٣١).

(٥) مابين معكوفتين ساقط من المطبوع وما أثبتناه من المخطوط وحاشية ابن عابدين (٢٣٣/٥).

وَتَنْظُرُ المَرْأَةُ مِنَ المَرْأَةِ إِلَىٰ مَا يَجُوزُ لِلرّجُلِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنَ الرّجُل. وَيُنْظُرُ الرّجُلُ مِنْ أَمَتِهِ الَّتِي تَحِلُّ لَهُ وَزَوْجَتِهِ إِلَىٰ فَرْجِهَا. وَيَنْظُرُ الرّجُلُ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِهِ إِلَىٰ الوَجْهِ، والرأس، والصَّدْرِ، وَالسَّاقَيْنِ، والعَضُدَيْنِ، وَلا يَنْظُرُ إِلَىٰ ظَهْرِهَا وَبَطْنِهَا. وَلا بَأْسَ أَنْ يَمَسّ مَا جَازَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيهِ مِنْهَا. وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنْ مَمْلُوكَةِ غَيْرِهِ إِلَىٰ مَا يَجُوزُ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ.........................

أي: من الرجل، إذا أمنت الشهوة؛ لاستواء الرجل والمرأة في النظر إلىٰ ما ليس بعورة كالثياب والدواب[1]، «هداية». **(وَتَنْظُرُ المَرْأَةُ مِنَ المَرْأَةِ إِلَىٰ مَا يَجُوزُ لِلرّجُلِ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ مِنَ الرّجُل)** لوجود المجانسة وانعدام الشهوة غالباً، كما في نظر الرجل إلىٰ الرجل، وكذا الضرورة قد تحققت إلىٰ الانكشاف فيما بينهن، «هداية». **(وَيُنْظُرُ الرّجُلُ مِنْ أَمَتِهِ الَّتِي تَحِلُّ لَهُ)** للوطء **(وَ)** من **(زَوْجَتِهِ إِلَىٰ فَرْجِهَا)** وهذا إطلاق في النظر إلىٰ سائر بدنها عن شهوة وعن غير شهوة، والأصل فيه قوله ﷺ: «غُضَّ بَصَرَكَ إِلاَّ عَنْ أَمَتِكَ وَامْرَأَتِكَ»[2]، ولأن ما فوق ذلك من المَسيس والغشيان[3] مباح، فالنظر أولىٰ، إلا أن الأولىٰ أن لا ينظر كل واحد منهما إلىٰ عورة صاحبه[4]، وتمامه في «الهداية». **(وَيَنْظُرُ الرّجُلُ مِنْ ذَوَاتِ مَحَارِمِهِ)** وهنَّ من لا يحلُّ له نكاحهنَّ أبداً بنسب أو بسبب **(إِلَىٰ الوَجْهِ، والرأسِ، والصَّدْرِ، وَالسَّاقَيْنِ)** وحدُّ الساق من الركبة إلىٰ القدم **(والعَضُدَيْنِ)** أي: الساعدين، وحدُّ الساعد من المرفق إلىٰ الكتف كما في «الصحاح»، **(وَلا يَنْظُرُ إِلَىٰ ظَهْرِهَا وَبَطْنِهَا)**؛ لأن الله تعالىٰ حرم المرأة إذا شبهها بظهر الأم[5] فلولا أن النظر إليه حرام، لما حرمت المرأة بالتشبيه به، وإذا حرم النظر إلىٰ الظهر فالبطن أولىٰ، لأنه أدعىٰ للشهوة. **(وَلا بَأْسَ)** للرجل **(أَنْ يَمَسَّ)** من الأعضاء **(مَا جَازَ)** له **(أَنْ يَنْظُرَ إِلَيهِ مِنْهَا)** أي: من الأعضاء، من ذكر أو أنثىٰ إذا أمن الشهوة علىٰ نفسه وعليها، وإن لم يأمن ذلك أو شك لم يحل له المس ولا النظر كما في «المجتبىٰ» وغيره، وهذا في غير الأجنبية الشابة، أما هي فلا يحلُّ مسُّ وجهها وكفيها وإن أمن الشهوة؛ لعدم الضرورة، بخلاف النظر. وقيدنا بالشابة، لأن العجوز التي لا تشتهىٰ لا بأس بمصافحتها ومسِّ يدها، لانعدام خوف الفتنة، وتمامه في «الهداية». **(وَيَنْظُرُ الرَّجُلُ مِنْ مَمْلُوكَةِ غَيْرِهِ)** ولو مدبَّرة، أو مكاتبة، أو أمَّ ولد **(إِلَىٰ مَا يَجُوزُ)** له **(أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهِ)**

---

(١) أي: كنظرها إلىٰ الثياب والدواب ونحو ما ليس بعورة، فإن الرجل والمرأة في ذلك متساويان. البناية شرح الهداية (١٢/١٤٦).

(٢) أخرجه الترمذي في الأدب، باب: ما جاء في حفظ العورة (٢٧٩٤)، وأبو داود في الحمام، باب: ما جاء في التعري (٤٠١٧)، وكلاهما بلفظ: «احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك».

(٣) الغشيان: إتيان الرجل المرأة. اللسان / غشا /.

(٤) لقوله ﷺ: «إذا أتىٰ أحدكم أهله فليستتر ولا يتجرد تجرد العيرين»، أخرجه ابن ماجه في النكاح، باب: التستر عند الجماع (١٩٢١).

(٥) قال الله تعالىٰ: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا﴾ [القصص: ٣].

مِنْ ذَواتِ مَحَارِمِه، وَلا بأسَ بأنْ يَمَسّ ذَلكَ إذَا أرادَ الشِّراءَ، وإنْ خَافَ أنْ يَشْتَهي. وَالخصيُّ فِي النَّظَر إلَى الأجْنَبِيَّة كالفَحْل. ولا يَجُوزُ لِلْمَمْلُوكِ أنْ يَنْظُرَ مِنْ سَيِّدَتِهِ إلاَّ إلَى مَا يَجُوزُ للأجْنَبِيِّ النَّظَر إلَيْه مِنْهَا. وَيَعْزِلُ عَنْ أمَتِه بِغَيْر إذْنِهَا، وَلا يَعْزِلُ عَنْ زَوْجَتِهِ إلاَّ بِإذْنِهَا. ....

(مِنْ ذَواتِ مَحَارِمِهِ)؛ لأنها تخرج لحوائج مَوْلاها وتخدم أضيافه وهي في ثياب مهنتها، فكانت الضرورة داعية إليه، وكان عمر ﷺ إذا رأى جارية مُتقبة علاها بالدِّرَّة، وقال: « ألْق عنك الخمارَ يا دَفارِ، أتتشبهين بالحرائر »[1]؟ وأما الخلوة بها والمسافرة فقد قيل: تباح كما في المحارم، وقيل: لا تباح؛ لعدم الضرورة، وإليه مال « الحاكم الشهيد ». **(وَلا بأسَ)** عليه **(بِأنْ يَمَسّ ذَلكَ)** الموضع الذي يجوز النظر إليه من الأمة **(إذَا أرَادَ الشِّرَاءَ، وإنْ خَافَ أنْ يَشْتَهي)**، قال في « الهداية »: كذا ذكر في « المختصر »، وأطلق أيضاً في « الجامع الصغير » ولم يفصل، وقال مشايخنا: يباح النظر في هذه الحالة وإن اشتهى للضرورة، ولا يباح المس إذا اشتهى، أو كان أكبر رأيه ذلك؛ لأنه نوع استمتاع، وفي غير حالة الشراء يُباح النظرُ والمسُّ بشرط عدم الشهوة، اهـ **(وَالخصِيُّ)** والمجبوبُ والمخنث **(فِي النَّظَرِ إلَى الأجْنَبِيَّة كالفَحْل)**؛ لأنه ذكر ذو شهوة داخل تحت عموم النص[2]، والطفل الصغير مستثنى بالنص[3]. **(ولا يَجُوزُ لِلْمَمْلُوكِ أنْ يَنْظُرَ مِنْ سَيِّدَتِهِ إلاَّ إلَى مَا يَجُوزُ للأجْنَبِيِّ النَّظَرُ إلَيْه مِنْهَا)**، لأنه فحل غير مَحْرَم ولا زوج، والشهوة متحققة، لجواز النكاح في الجملة، والحاجة قاصرة؛ لأنه يَعْمل خارج البيت، والمراد بالنص[4] الإماء. قال « سعيد » و« الحسن » وغيرهما: « لا تَغُرَّنَّكم سورة النور، لأنَّها في الإناث دون الذكور »[5]. « هداية ». **(وَيَعْزِلُ)** السيد **(عَنْ أمَتِه بِغَيْر إذْنِهَا)**[6] لأنها لا حق لها في الوطء **(وَلا يَعْزِلُ)** الزوج **(عَنْ زَوْجَتِه)** الحرة **(إلا بِإذْنِهَا)**[7]؛ لأن لَها حَقاً في الوطء، ولذا تخير في الجب والعنة قيدنا بالحرة، لأن الزوجة إذا كانت أمة فالإذن لمولاها عند « أبي حنيفة » و« محمد »، خلافاً « لأبي يوسف ».

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٤١/٢)، بلفظ: « رأى عمر ﷺ أمة متقنعة فضربها وقال: لا تتشبهي بالحرائر ».

(٢) وهو قوله تعالى: ﴿ قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ ﴾ [النور: ٣٠]، وهم ذكور فيدخلو ن تحت الخطاب العام. البحر الرائق (٢٢٢/٨).

(٣) وهو قوله تعالى: ﴿ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ ﴾ [النور: ٣١].

(٤) هذا جواب عن استدلال الإمام مالك والشافعي رحمهما الله أنه أي: المراد من قوله تعالى: ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ ﴾ [النور: ٣١] إلا ما دون الغلمان. البناية (١٦٦/١٢).

(٥) أما قول سعيد بن المسيب ﷺ فأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٣٨/٣) بلفظ: « لا تغرنكم هذه الآية ﴿ إِلاَّ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ [النساء: ٢٤]، إنما عني به الإماء ولم يعن به العبيد »، وأما قول الحسن البصري ﷺ فأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١/٤) بلفظ: « كره أن يدخل المملوك على مولاته بغير إذنها ».

(٦) لقوله ﷺ: « اعزل عنها إن شئت فإنه سيأتيها ما قدر لها »، أخرجه مسلم في النكاح، باب: حكم العزل (١٤٣٩).

(٧) لما روى ابن ماجه عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: « نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها »، أخرجه ابن ماجه في النكاح، باب: العزل (١٩٢٨) .

ويُكْرَهُ الاحْتِكَارُ فِي أَقْوَاتِ الآدَمِيِّينَ وَالبَهَائِمِ، إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِي بَلَدٍ يَضُرُّ الاحْتِكَارُ بِأَهْلِهِ. وَمَنِ احْتَكَرَ غَلَّةَ ضَيْعَتِهِ، أَوْ مَا جَلَبَهُ مِنْ بَلَدٍ آخَرَ، فَلَيْسَ بِمُحْتَكِر. وَلا يَنْبَغِي لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُسَعِّرَ عَلَى النَّاسِ. ويُكْرَهُ بَيْعُ السِّلاحِ فِي أَيَّامِ الفِتْنَةِ، وَلا بَأْسَ بِبَيْعِ العَصِيرِ مِمَّنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ يَتَّخِذُهُ خَمْراً.

[مطلب في الاحتكار، وأحكامه، والتسعير]

(ويُكْرَهُ الاحْتِكَارُ) والتلقي[1] **(فِي أَقْوَاتِ الآدَمِيِّينَ)** كبر وشعير وتمر وتين وزبيب **(وَالبَهَائِمِ)** كتبن وقش **(إِذَا كَانَ ذَلِكَ فِي بَلَدٍ يَضُرُّ الاحْتِكَارُ)** والتلقي **(بِأَهْلِهِ)** لحديث: «الجَالِبُ مَرْزُوقٌ وَالمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ»[2] وإن لم يضر لم يكره **(وَمَنِ احْتَكَرَ غَلَّةَ ضَيْعَتِهِ، أَوْ مَا جَلَبَهُ مِنْ بَلَدٍ آخَرَ، فَلَيْسَ بِمُحْتَكِر)** أما الأول[3] فلأنه خالص حقه لم يتعلق به حق العامة، ألا يرى أن له أن لا يزرع[4]؛ فكذلك له أن لا يبيع، وأما الثاني[5] فالمذكور قول «أبي حنيفة»؛ لأن حق العامة إنما يتعلق بما جمع في المصر وجلب إلى فنائها، وقال «أبو يوسف»: يكره؛ لإطلاق ما روينا[6]، وقال «محمد»: كل ما يجلب منه إلى المصر في الغالب فهو بِمنْزلة فناء المصر محرم الاحتكار فيه، وعلى قول «أبي حنيفة» مشى الأئمة المصححون كما ذكره المصنف. «تصحيح». **(وَلا يَنْبَغِي لِلسُّلْطَانِ أَنْ يُسَعِّرَ عَلَى النَّاسِ)**[7] لأن الثمن حق العاقد فإليه تقديره؛ فلا ينبغي للحاكم أن يتعرض لحقه، إلا إذا تعلق به ضرر العامة، بأن كان أرباب الطعام يتحكمون ويتعدَّوْن عن القيمة تعدِّياً فاحشاً؛ فحينئذ لا بأس به بمشورة أهل الرأي، والبصر وتمامه في «الهداية». **(ويُكْرَهُ بَيْعُ السِّلاحِ فِي أَيَّامِ الفِتْنَةِ)** ممن يعرف أنه من أهل الفتنة، لأنه تَسَبُّبٌ إلى المعصية[8]. **(وَلا بَأْسَ بِبَيْعِ العَصِيرِ)** ولو **(مِمَّنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ يَتَّخِذُهُ خَمْراً)** لأن المعصية لا تقام بعينه[9]، بل بعد تغيره[10]، بخلاف بيع السلاح في أيام الفتنة؛ لأن المعصية تقوم بعينه[11]. «هداية».

---

(١) أي: تلقي الركبان، والمراد منه أن يخرج من البلدة إلى القافلة التي جلبت الطعام، فيشتريها خارج البلد. البناية شرح الهداية (١٢/٢١٠).

(٢) أخرجه ابن ماجه في التجارات، باب: الحكرة والجلب (٢١٥٣)، والدارمي في البيوع، باب: النهي عن الاحتكار (٢٥٤٤).

(٣) وهو ما إذا احتكر غلة ضيعته. البناية شرح الهداية (١٢/٢١٥).

(٤) أي: لا يزرع أرضه. شرح الهداية للكنوي (٧/٢٢٥).

(٥) وهو ما جلبه من بلد آخر. البناية شرح الهداية (١٢/٢١٥).

(٦) من الحديث المتقدم.

(٧) لقوله ﷺ: «لا تسعروا فإن الله المسعر القابض الباسط الرزاق»، أخرجه الترمذي في البيوع، باب: ما جاء في التسعير (١٣١٤).

(٨) لقوله تعالى: ﴿وَلا تَعَاوَنُوا عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢].

(٩) أي: بعين العصير. البناية شرح الهداية (١٢/٢٢٠).

(١٠) واستحالته إلى الخمر. المصدر السابق.

(١١) أي: بعين السلاح. المصدر السابق.

كتاب الوصايا

الوَصِيَّةُ غَيْرُ وَاجِبَةٍ، وهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ، وَلا تَجُوزُ الوَصِيَّةُ لِوَارِثٍ إلاَّ أنْ يُجِيزَهَا الوَرَثَةُ. وَلا تَجُوزُ الوَصِيَّةُ بِمَا زَادَ عَلَىٰ الثُلُثِ، وَلا لِلقَاتِلِ. وَيَجُوزُ أَنْ يُوصِيَ المُسْلِمُ لِلْكَافِرِ، وَالكَافِرُ لِلْمُسْلِمِ. ....

كتاب الوصايا: وَجْهُ مناسبة الوصايا للحَظْر والإباحة ظاهر، من حيث إنَّها تَعْتريها تلك الأحكام، وأراد بالوصايا ما يعم الوصية والإيصاء، يقال: «أَوْصىٰ إلىٰ فلان» أي: جعله وصِياً، والاسم منه الوصايا، و«أوصىٰ لفلان» بمعنىٰ مَلَّكه بطريق الوصية، و«المصنف» لم يتعرض للفرق بينهما وبيان كل واحد منهما بالاستقلال، بل ذكرهما في أثناء تقرير المسائل. ثم الوصية اسم بمعنىٰ المصدر، ثم سمىٰ به الموصىٰ بِهِ وهي: تمليكٌ مضافٌ إلىٰ ما بعد الموت. وشرطُها: كون الموَصي أهلاً للتمليك، وعدم استغراقه بالدين، والموصىٰ له حيّاً وقْتَها، غَيْرَ وارث ولا قاتل، والموصىٰ به قابلاً للتمليك بعد موت الموصِي. ولما كان الأصل فيها الاستحباب قال: **(الوَصِيَّةُ غَيْرُ وَاجِبَةٍ)**؛ لأنَّها تبرُّعٌ بِمنْزلة الهبة، والتبرعات ليست بواجبة، وهذا إذا لم يكن مشغول الذمة بنحو زكاة وفِدْية صوم وَصلاة فَرَّط فيها، وإلا فواجبة **(وهِيَ مُسْتَحَبَّةٌ)**؛ لأنَّها تبرعٌ علىٰ وجه الصدقة، ولذا قال في «المجتبىٰ»: إنَّها علىٰ الغني مُباحة، وعلىٰ أهل الفسق مكروهة. **(وَلا تَجُوزُ الوَصِيَّةُ لِوَارِثٍ)** لقوله ﷺ: «إنَّ الله قَدْ أَعْطَىٰ كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ؛ فَلا وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ»[1]، ويعتبر كونه وارثاً عند الموت لا عند الوصية، فمن كان وارثاً عند الوصية غير وارث عند الموت صحت له الوصية، وإن كان بالعكس لم تصح **(إلاَّ أنْ يُجِيزَهَا الوَرَثَةُ)** بعد موته وهم كبار؛ لأن الامتناع كان لحقهم فتجوز بإجازتهم، وإن أجاز بعضهم دون بعض جاز علىٰ المجيز بقدر حصته، **(وَلا تَجُوزُ الوَصِيَّةُ بِمَا زَادَ عَلَىٰ الثُلُثِ)**[2] إلا أن يجيزها الورثة كما مر، **(وَلا لِلقَاتِلِ)**[3] عمداً كان أو خطأ بعد أن كان مباشراً[4]، ولو أجازتها الورثة جاز عند «أبي حنيفة» و«محمد»، وقال «أبو يوسف»: لا تجوز، وعلىٰ قولهما مشىٰ «الأئمة» كما هو الرسم[5]. «تصحيح». **(وَيَجُوزُ أنْ يُوصِيَ المُسْلِمُ لِلْكَافِرِ)** أي: الذمي **(وَالكَافِرُ لِلْمُسْلِمِ)**؛ لأنَّهم بعقد الذمة ساوَوا المسلمين في المعاملات، ولِهذا جاز التبرع من

(١) أخرجه الترمذي في الوصايا، باب: ما جاء لا وصية لوارث (٢١٢٠)، وأبو داود في الوصايا، باب: ما جاء في الوصية للوارث (٢٨٧٠).

(٢) لقوله ﷺ لسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: «الثلث والثلث كبير أو كثير، إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالةً يتكففون الناس»، أخرجه البخاري في الجنائز، باب: رثاء النبي ﷺ سعد بن خولة (١٢٩٥).

(٣) لقوله ﷺ: «ليس لقاتل وصية»، أخرجه الدارقطني في سننه (٤/٢٣٦).

(٤) قيد بالمباشرة، لأن التسبب في القتل لا يمنع الوصية ولا الإرث، لأنه ليس بقتل حقيقةً. فتح باب العناية (٣/٤٢٦).

(٥) أي: العادة.

وَقَبُولُ الوَصِيَّةِ بَعْدَ المَوْتِ، فَإِنْ قَبِلَهَا المُوصىٰ لَه فِي حَالِ الحَيَاةِ أَوْ رَدَّهَا فَذَلِكَ بَاطِلٌ. وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُوصِيَ الإِنْسَانُ بدونِ الثُّلُثِ. وَإِذَا أَوْصىٰ إِلىٰ رَجُلٍ فَقَبِلَ الوَصِيُّ فِي وَجْهِ المُوصِي فَرَدَّهَا فِي غَيْرِ وَجْهِهِ فَلَيْس بِرَدٍّ وَإِنْ رَدَّهَا فِي وَجْهِهِ فَهُوَ رَدٌّ. وَالموصىٰ بِهِ يُمْلَكُ بِالقَبُولِ إلاَّ فِي مَسْأَلةٍ، وهِيَ: أَنْ يموتَ الموصِي، ثُمَّ يَمُوتَ الموصَىٰ لَهُ قَبْلَ القَبُولِ، فَيَدْخُلُ الموصىٰ بِهِ فِي مِلكِ وَرَثَتِهِ. وَمَنْ أوصَىٰ إِلَىٰ عَبْدٍ أَوْ كَافِرٍ، أَوْ فَاسِقٍ أَخْرَجَهُمُ القَاضِي مِنَ الوَصِيَّةِ ونَصَبَ غَيْرَهُمْ. ....

الجانبين في حالة الحياة، فكذا في حالة الممات. «هداية». **(وَقَبُولُ الوَصِيَّةِ)** إنما يعتبر **(بَعْدَ المَوْتِ)**؛ لأنه أوانُ ثبوتها؛ لإضافتها إلىٰ ما بعده، فلا تعتبر قبله **(فَإِنْ قَبِلَهَا المُوصىٰ لَه فِي حَالِ الحَيَاةِ أَوْ رَدَّهَا فَذَلِكَ بَاطِلٌ)** لا عبرة به. **(وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُوصِيَ الإِنْسَانُ بدونِ الثُّلُثِ)** سواء كانت الورثة أغنياء أم فقراء؛ لأن في التنقيص[1] صلة القريب بترك ما له عليهم، بخلاف استكمال الثلث؛ لأنه استيفاء تمام حقه[2]، فلا صلة ولا منة[3]، وتركها عند فقر الورثة وعدم استغنائهم بحصصهم أحب. **(وَإِذَا أَوْصىٰ إِلىٰ رَجُلٍ)** أي: جعله وصياً علىٰ تنفيذ وصيته أو قضاء دينه أو علىٰ أولاده الصغار **(فَقَبِلَ الوَصِيُّ فِي وَجْهِ المُوصِي)** ثم بدا له **(فَرَدَّهَا فِي غَيْرِ وَجْهِهِ)** في حياته أو بعد موته **(فَلَيْسَ)** ذلك **(بِرَدٍّ)** أي: لم يصح رده؛ لأن الميت مضىٰ إلىٰ سبيله معتمداً عليه، فلو صح رده في غير وجهه صار مغروراً من جهته فرد رده، «هداية»، **(وَإِنْ رَدَّهَا فِي وَجْهِهِ فَهُوَ رَدٌّ)**؛ لأنه ليس له إلزامه علىٰ قبولها، وإن لم يقبل ولم يرد حتىٰ مات الموصىٰ فهو بالخيار، فإن باع شيئاً من تركته فقد لزمته؛ لأنه دلالة القبول وهو معتبر بعد الموت، وسواء علم بالوصاية أو لم يعلم، وتمامه في «الجوهرة». **(وَالموصىٰ بِهِ يُمْلَكُ بِالقَبُولِ)**؛ لأن الوصية مُثْبِتة للملك، والقبول شرط للدخول فيه، بخلاف الإرث؛ فإنه خلافه فيثبت الملك من غير قبول **(إلاَّ فِي مَسْأَلةٍ وَاحِدَةٍ)** فإن الموصىٰ به فيها يُملك من غير قبول **(وهِيَ: أَنْ يموتَ الموصِي، ثُمَّ يَمُوتَ الموصَىٰ لَهُ قَبْلَ القَبُولِ)** والرد **(فَيَدْخُلُ الموصىٰ بِهِ فِي مِلكِ وَرَثَتِهِ)**؛ لأن الوصية قد تمت من جانب الموصِي بموته تماماً لا يلحقه الفسخ من جهته، وإنما توقّف لحقّ الموصىٰ له؛ فإذا مات دخل في ملكه كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري إذا مات قبل الإجازة. **(وَمَنْ أوصَىٰ إِلَىٰ عَبْدٍ)** لغيره **(أَوْ كَافِرٍ، أَوْ فَاسِقٍ أَخْرَجَهُمُ القَاضِي مِنَ الوَصِيَّةِ وَنَصَبَ غَيْرَهُمْ)** إتماماً للنظر؛ لأن العبد مملوك المنافع، والكافر معاداتُه الدينية باعثة علىٰ ترك النظر، والفاسق متَّهم بالخيانة، وتعبيره بإخراجهم يشير إلىٰ صحة الوصية؛ لأن الإخراج بعدها، فلو تصرفوا قبل الإخراج جاز. «سراجية». وفي شرح «الإسبيجابي»: هذا اللفظ يقتضي

---

(١) أي: من الثلث. شرح الهداية للكنوي (٢٣٥/٨). (٢) أي: الموصي. المصدر السابق.

(٣) لأن الموصي إذا استوفىٰ تمام حقه الذي هو الثلث لا يبقىٰ له منه علىٰ ورثته، ولا إيثار بالصلة. البناية شرح الهداية (٤٠١/١٣).

وَمَنْ أوصىٰ إِلَىٰ عَبْدِ نَفْسِهِ وفِي الوَرَثَةِ كِبَارٌ لَمْ تَصِحَّ الوَصِيَّةُ. وَمَنْ أوصىٰ إِلَىٰ مَنْ يَعْجِزُ عَنِ القِيَامِ بِالوَصِيَّةِ ضَمَّ إِلَيْهِ القَاضِي غَيْرَهُ. وَمَنْ أوصىٰ إِلَىٰ اثْنَينِ لَمْ يَجُزْ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» و«مُحَمَّدٍ» دُونَ صَاحِبِهِ، إلاَّ فِي شِرَاءِ كَفَنِ المَيِّتِ وَتَجْهِيزِهِ، وَطَعَامِ الصِّغَارِ وَكُسْوَتِهِمْ، وَرَدِّ وَدِيعَةٍ بِعَيْنِهَا، ....

جواز الوصية، وذكر الشيخ «أبو الحسن» أنَّها باطلة؛ فيحتمل أن معنىٰ ذلك أن للقاضي أن يبطلها ويحتمل أنـها باطلة، والأول أصح. اهـ. **(وَمَنْ أوصىٰ إِلَىٰ عَبْدِ نَفْسِهِ وفِي الوَرَثَةِ كِبَارٌ لَمْ تَصِحَّ الوَصِيَّةُ)**؛ لأنه يصير مولىٰ عليه من جهتهم فلا يكون والياً عليهم، ولا علىٰ غيرهم؛ لأن الوصية لا تتجزأ، فلو كان الكل صغاراً جاز عند «أبي حنيفة»، وقالا: لا يجوز أيضاً، وقيل: قول «محمد» مضطرب، وعلىٰ قول «الإمام» اعتمد الأئمة الأعلام. «تصحيح». **(وَمَنْ أوصىٰ إِلَىٰ مَنْ يَعْجِزُ عَنِ القِيَامِ بِالوَصِيَّةِ)** حقيقة **(ضَمَّ إِلَيْهِ القَاضِي غَيْرَهُ)** رعايةً لحق الموصِي والورثة، وإنما قَيَّدْنا العجزَ بالحقيقة لأنه لو شكا إليه ذلك لا يجيبه حتىٰ يعرف ذلك حقيقة؛ لأنه قد يكن كاذباً تخفيفاً علىٰ نفسه، وإن ظهر للقاضي عجزه أصلاً استبدل به غيره، ولو كان قادراً علىٰ التصرف أميناً فيه ليس للقاضي أن يُخْرجه؛ لأنه لو اختارَ غَيْرَه كان دونه؛ لما أنه مُخْتَار الميت ومَرْضِيُّه؛ فإبقاؤه أولىٰ، ولهذا[1] قدَّم علىٰ أب الميت مع وفور شفقته[2]، فأولىٰ أن يقدم علىٰ غيره، وكذا إذا شكا الورثة أو بعضهم الوصيَّ للقاضي؛ فإنه لا ينبغي أن يَعْزله حتىٰ يبدو منه خيانة؛ لأنه استفاد الولاية من الميت، وتمامه في «الهداية»، وفي «جامع الفصولين»، من «الفصل السابع والعشرين»: الوصي من الميت لو عَدْلاً كافياً لا ينبغي للقاضي أن يعزله، فلو عزله قيل: ينعزل، أقول: الصحيح عندي أنه لا ينعزل؛ لأن الموصِيَ أشفقُ بنفسه من القاضي، فكيف يعزله؟ وينبغي أن يُفْتَىٰ به لفساد قُضَاة الزمان. اهـ. وفي «البحر»: فقد تَرَجَّح عدمُ صحة العزل للوصي، فكيف بالوظائف في الأوقاف؟ اهـ. **(وَمَنْ أوصىٰ إِلَىٰ اثْنَينِ)** مَعاً، أو علىٰ التعاقب **(لَمْ يَجُزْ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ» و«مُحَمَّدٍ» دُونَ صَاحِبِهِ)**؛ لأن الولاية تثبت بالتفويض فيراعي وصفه -وهو وصف الاجتماع- إذ هو شرط مقيد، **(إلاَّ فِي)** أشياء ضرورية ليست من باب الولاية، وهي ما استثناها «المصنف» وأخواتها، وذلك مثل **(شِرَاءِ كَفَنِ المَيِّتِ وَتَجْهِيزِهِ)**؛ لأن في التأخير فساد الميت، ولهذا يملكه الجيران عند ذلك، **(وَطَعَامِ الصِّغَارِ وَكُسْوَتِهِمْ)** خشية ضياعهم، **(وَرَدِّ وَدِيعَةٍ بِعَيْنِهَا)** وردِّ مغصوب ومُشْترىً شراء

---

(١) أي: ولأجل أن وصي الميت مختار الميت، قدم علىٰ أب الميت في التصرف، فبالطريق الأولىٰ أن يقدم الوصي علىٰ وصي القاضي الذي هو غير الميت. شرح الهداية للكنوي (٣٢٥/٨).

(٢) أي: شفقة الأب. البناية شرح الهداية (٥٠٧/١٣).

وَقَضَاءِ دَيْنٍ وَتَنْفِيذِ وَصِيَّةٍ بِعَيْنِهَا، وَعِتْقُ عَبْدٍ بِعَيْنِه، وَالْخُصُومَةِ فِي حُقُوقِ الْمَيِّتِ. وَمَنْ أَوْصىٰ لِرَجُلٍ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلآخَرَ بِثُلُثِ مَالِه فَلَمْ تُجِزِ الوَرَثَةُ فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ، وَإِنْ أَوْصىٰ، لأحَدِهِمَا بِالثُّلُثِ وَللآخَرِ بِالسُّدُسِ، فَالثُّلثُ بَيْنَهُمَا أَثْلاثاً، وَإِنْ أَوْصىٰ لأحَدِهِمَا بِجَمِيعِ مَالِهِ وَللآخَرِ بِثُلُثِ مَالِه فَلَمْ تُجِزِ الوَرَثَةُ، فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا علىٰ أَرْبَعَةِ أَسْهُمٍ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٍ»، وقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ،........................

فاسداً، وحفظ أموال **(وَقَضَاءِ دَيْنٍ)** عَلَيْهِ؛ لأنَّها ليست من باب الولاية، فإنه يملكه المالك وصاحبُ الدين إذا ظفر بجنس حقه؛ فكان من باب الإعانة، «هداية» **(وَتَنْفِيذِ وَصِيَّةٍ بِعَيْنِهَا وعِتْقِ عَبْدٍ بِعَيْنِه)**؛ لأنه لا يحتاج فيه إلىٰ الرأي، **(والْخُصُومَةِ فِي حُقُوقِ الْمَيِّتِ)**؛ لأن الاجتماع فيها متعذر ولهذا ينفرد بِها أحد الوكيلين، وزاد في «الهداية» قبولَ الهبة؛ لأن في التأخير خيفة الفوات، ولأنه تملكه الأم والذي في حجره؛ فلم يكن من باب الولاية، وبيعَ ما يخشىٰ عليه التَّوىٰ[1] والتلف؛ لأن فيه ضرورة لا تخفىٰ، وجمعَ الأموال الضائعة؛ لأن في التأخير خشية الفوات، ولأنه يملكه كل من وقع في يده، فلم يكن من باب الولاية، اهـ. قال «الإسبيجابي»: وقال «أبو يوسف»: يجوز لكل واحد منهما ما صنع، والصحيح قولُهما واعتمده الأئمة المصححون كما هو الرسم[2]، «تصحيح». **(وَمَنْ أَوْصىٰ لِرَجُلٍ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلآخَرَ)** أيضاً **(بِثُلُثِ مَالِهِ وَلَمْ تُجِزِ الوَرَثَةُ)** ذلك **(فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ)** اتفاقاً؛ لتساويهما في سبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق، والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما، **(وَإِنْ أَوْصىٰ، لأحَدِهِمَا بِالثُّلُثِ وَللآخَرِ بِالسُّدُسِ)** ولم تجز الورثة **(فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا أَثْلاثاً)** اتفاقاً أيضاً؛ لأن الثلث يضيق عن حقيهما فيقتسمانه علىٰ قدر حقيهما كما في أصحاب الديون[3]، **(وَإِنْ أَوْصىٰ لأحَدِهِمَا بِجَمِيعِ مَالِهِ وَللآخَرِ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلَمْ تُجِزِ الوَرَثَةُ)** ذلك، **(فَالثُّلُثُ بَيْنَهُمَا علىٰ أَرْبَعَةِ أَسْهُمٍ عِنْدَ «أَبِي يُوسُفَ» و«مُحَمَّدٍ»)** علىٰ طريق العَوْل، لصاحب الجميع ثلاثة أرباع، ولصاحب الثلث ربع؛ لأن الموصىٰ قصد شيئين: الاستحقاقَ[4]، والتفضيلَ[5]، وامتنع الاستحقاق لحق الورثة، ولا مانع من التفضيل، فيثبت كما في المحاباة وأختيها[6] كما في «الهداية» **(وقَالَ «أَبُو حَنِيفَةَ»: الثُّلُثُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ)**؛ لأن الوصية وقعت بغير المشروع عند عدم الإجازة فتبطل أصلاً، والتفضيل ثبت في ضمن الاستحقاق، فبطل ببطلانه، فتبقىٰ الوصية لكل واحد منهما بالثلث، وإن أجازت

---

(١) أي: الهلاك. الصحاح / توي /.

(٢) أي: العادة.

(٣) أي: غرماء الميت إذا ضاقت التركة عن ديونه، فيجعل الأقل سهماً، والأكثر سهمين، فصار ثلاثة أسهم، سهم لصاحب الأقل، وسهمان لصاحب الأكثر. شرح الهداية للكنوي (٢٤٦/٨).

(٤) فيما زاد علىٰ الثلث علىٰ الورثة. البناية شرح الهداية (٤١٧/١٣).

(٥) أي: تفضيل بعض أهل الوصايا علىٰ بعض. المصدر السابق.

(٦) أي: السعاية، والدراهم. البناية شرح الهداية (٤١٧/١٣).

وَلا يَضْرِبُ «أَبُو حَنِيفَةَ» لِلْمُوصىٰ لَهُ بِمَا زَادَ عَلَىٰ الثُّلُث إلاَّ فِـي الْمحَابَـاة، وَالسِّعَايَة، وَالدراهِمِ المُرْسَلَةِ. وَمَنْ أَوْصىٰ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ لَمْ تَجُزِ الوَصِيَّةُ، إلاَّ أَنْ يُبْرِئَ الغُرَمَاءُ مِنَ الدَّيْنِ. وَمَنْ أَوْصىٰ بِنَصِيبِ ابْنِهِ فَالوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ، وإنْ أَوْصىٰ بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنِهِ جَازَ، فَإِنْ كَانَ لَهُ ابْنَانِ فَلِلْمُوصىٰ لَهُ الثُّلُثُ. وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْداً فِي مَرَضِهِ، أَوْ بَاعَ وَحَابَىٰ، أَوْ وَهَبَ، فَذَلِكَ كُلُّهُ جَائِزٌ يُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ وَيُضْرَبُ بِهِ مَعَ أَصْحَابِ الوَصَايَا، فَإِنْ حَابَىٰ ثُمَّ أَعْتَقَ فَالْمحَابَاةُ أَوْلَىٰ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ».........................

الورثة، فعلىٰ قولهما يكون بينهما أرباعاً علىٰ طريق العَوْل، وعلىٰ قول الإمام أثلاثاً علىٰ طريق المنازعة. قال الإمام «جمال الإسلام» في «شرحه»: والصحيحُ قول «أبي حنيفة»، واعتمده الإمام «البرهاني»، و«النسفي»، وغيرهما، «تصحيح». **(وَلا يَضْرِبُ «أَبُو حَنِيفَةَ» لِلْمُوصىٰ لَهُ بِمَا زَادَ عَلىٰ الثُّلُثِ إلاَّ فِي)** ثلاث مسائل: **(الْمحَابَاةِ، وَالسِّعَايَةِ، وَالدراهِمِ المُرْسَلَةِ)** أي: المطلقة عن التقييد بنصف أو ثلث أو نحوهما. وصورة المحاباة: أَنْ يَكُونَ لِرَجُلٍ عَبْدَانِ، قِيمَةُ أَحَدِهِمَا ثَلاثُونَ، وَالآخَرِ سِتُّونَ، وَلا مَالَ لَهُ سِوَاهُمَا، فَأَوْصىٰ بِأَنْ يُبَاعَ الأَوَّلُ مِنْ زَيْدٍ بِعَشَرَةٍ والثاني مِنْ عَمْرو بِعِشْرِينَ، فَالوصِيَّة فِي حَقِّ زَيْدٍ بِعِشْرِينَ، وَفِي حَقِّ عَمرو بِأَرْبَعِينَ، فَيُقَسَّمُ الثُّلُثُ بينهما أثلاثاً، فيباع الأول من زيد بعشرين والعشرة وصية له، ويباع الثاني من عمرو بالأربعين والعشرون وصية له، فيأخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته، وإن كانت زائدة علىٰ الثلث. وصورة السعاية: أن يوصي بعتق عبدين له قيمتها ما ذكر، ولا مال له سواهما، فيعتق من الأول ثلثه بعشرة ويسعىٰ بعشرين، ويعتق من الثاني ثلثه بعشرين، ويسعىٰ بأربعين. وصورة الدراهم المرسلة: أن يوصي لزيد بعشرين، ولعمرو بأربعين، وهما ثلثا ماله؛ فالثلث بينهما أثلاثاً: لزيد عشرة، ولعمرو عشرون، اتفاقاً. **(وَمَنْ أَوْصىٰ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ لَمْ تَجُزِ الوَصِيَّةُ)**؛ لأن الدين مقدم عليها؛ لأنه فرض، وهي تبرع، **(إلاَّ أَنْ يُبْرِئَ الغُرَمَاءُ)** الموصِيَ **(مِنَ الدَّيْنِ)** الذي عليه، فتنفذ الوصية؛ لأنه لم يبق عليه دين. **(وَمَنْ أَوْصىٰ بِنَصِيبِ ابْنِهِ)** أو غيره من الورثة **(فَالوَصِيَّةُ بَاطِلَةٌ)**؛ لأنه وصية بمال الغير، **(وإنْ أَوْصىٰ بِمِثْلِ نَصِيبِ ابْنِه جَازَت)** الوصية؛ لأن مثل الشيء غيره، غير أنه مقدر به، **(فَإِنْ كَانَ لَهُ)** أي: الموصي **(ابْنَانِ، فَلِلْمُوصىٰ لَهُ الثُّلُثُ)** لأنه يصير بِمنْزلة ابن ثالث؛ فيكون المال بينهم أثلاثاً، فإن كان له ابن واحد كان للموصىٰ له النصفُ إن أجازه الابن، وإلا كان له الثلث كما لو أوصىٰ له بنصف ماله، والأصل: أنه متىٰ أوصىٰ بمثل نصيب بعض الورثة يزاد مثله علىٰ سهام الورثة، «مجتبىٰ». **(وَمَنْ أَعْتَقَ عَبْداً فِي مَرَضِه)** أي: مرض موته **(أَوْ بَاعَ وَحَابَىٰ)** في بيعه بأن باع شيئاً بأقلَّ من قيمته **(أَوْ وَهَبَ، فَذَلِكَ كُلُّهُ جَائِزٌ وَهُوَ مُعْتَبَرٌ مِنَ الثُّلُثِ وَيُضْرَبُ بِهِ مَعَ أَصْحَابِ الوَصَايَا)**. قال في «الهداية»: وفي بعض النسخ: «فهو وصية» مكان قوله «جائز»، والمراد الاعتبار من الثلث والضرب مع أصحاب الوصايا، لا حقيقة الوصية؛ لأنَّها إيجاب بعد الموت، وهذا منجز غير مضاف، واعتباره من الثلث لتعلق حق الورثة، اهـ **(فَإِنْ حَابَىٰ)** المريض **(ثُمَّ أَعْتَقَ)** وضاق الثلث عنهما **(فَالْمحَابَاةُ أَوْلَىٰ)** من العتق **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛

وَإِنْ أَعْتَقَ ثُمَّ حَابَىٰ فَهُمَا سَوَاءٌ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: العِتْقُ أَوْلَىٰ فِي المَسْأَلَتَيْنِ. وَمَنْ أَوْصَىٰ بِسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ أَخَسُّ سِهَامِ الوَرَثَةِ إِلاَّ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ السُّدُسِ فَيُتَمَّ لَهُ السُّدُسُ. وَإِنْ أَوْصَىٰ بِجُزْءٍ مِنْ مَالِهِ قِيلَ لِلوَرَثَةِ: أَعْطُوهُ مَا شِئْتُمْ. وَمَنْ أَوْصَىٰ بِوَصَايَا مِنْ حُقُوقِ اللهِ تَعَالَىٰ قُدِّمَتِ الفَرَائِضُ مِنْهَا قَدَّمَهَا المُوصِي أَوْ أَخَّرَهَا، مِثْلُ الحَجِّ وَالزَّكَاةِ، وَالكَفَّارَاتِ، وَمَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ قُدِّمَ مِنْهُ مَا قَدَّمَهُ المُوصِي. وَمَنْ أَوْصَىٰ بِحَجَّةِ الإِسْلَامِ أَحَجُّوا عَنْهُ رَجُلاً مِنْ بَلَدِهِ يَحُجُّ عَنْهُ رَاكِباً، فَإِنْ لَمْ تَبْلُغِ الوَصِيَّةُ النَّفَقَةَ أَحَجُّوا عَنْهُ مِنْ حَيْثُ تَبْلُغُ.......................

لأنه عقد ضمان فأشبه الدين، فكان أقوىٰ، وبالسبق زاد قوة **(وَإِنْ أَعْتَقَ)** أولاً **(ثُمَّ حَابَىٰ، فَهُمَا سَوَاءٌ)** عنده أيضاً، لأن عقد المحاباة ترجَّحَ بالقوة، والعتق بالسبق؛ فاستويا **(وَقَالا: العِتْقُ أَوْلَىٰ فِي المَسْأَلَتَيْنِ)** لأنه عقدٌ لا يلحقه الفسخ بوجه، فكان أقوىٰ من هذا الوجه، واختار قولَ الإمام «البرهانيُّ»، و«النسفي»، و«صدرُ الشريعة»، وغيرهم، «تصحيح». **(وَمَنْ أَوْصَىٰ بِسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ أَخَسُّ سِهَامِ الوَرَثَةِ)**[1] للموصي **(إِلاَّ أَنْ يَنْقُصَ)** أخَسّ سهامهم **(مِنْ السُّدُسِ فَيُتَمَّ لَهُ)** أي: للموصىٰ له **(السُّدُسُ)** ولا يزاد عليه علىٰ رواية «الجامع الصغير». قال في «الاختيار»: وحاصله أن له السدس، وعلىٰ رواية كتاب الوصايا: له أخس سهام الورثة ما لم يزد علىٰ السدس فله السدس، وكلاهما مرويٌّ عن «أبي حنيفة»، وقال «أبو يوسف» و«محمد»: له أخس السهام إلا أن يزيد علىٰ الثلث فله الثلث، قال «الإسبيجابي»: والصحيح قول الإمام، وعليه مشىٰ الأئمة المصححون، «تصحيح». قال في «الهداية»: قالوا: هذا في عُرْفهم، وفي عرفنا: السهم كالجزء، اهـ. ومشىٰ عليه في «الكنز» و«الدرر» و«التنوير». وفي «الوقاية»: السهم السدس في عرفهم، وهو كالجزء في عرفنا، اهـ. **(وَإِنْ أَوْصَىٰ بِجُزْءٍ مِنْ مَالِهِ قِيلَ لِلوَرَثَةِ: أَعْطُوهُ مَا شِئْتُمْ)**؛ لأنه مجهول يتناول القليل والكثير، غير أن الجهالة لا تمنع صحة الوصية، والورثة قائمون مقام الموصي؛ فإليهم[2] البيان، «هداية». **(وَمَنْ أَوْصَىٰ بِوَصَايَا مِنْ حُقُوقِ اللهِ تَعَالَىٰ)** وضاق عنها الثلث **(قُدِّمَتِ الفَرَائِضُ مِنْهَا)** علىٰ غير الفرائض، سواء **(قَدَّمَهَا المُوصِي)** في الوصية **(أَوْ أَخَّرَهَا)**؛ لأن قضاءها أهم، وذلك **(مِثْلُ الحَجِّ وَالزَّكَاةِ وَالكَفَّارَاتِ)** وإن تساوت قوة بأن كانت فرائض أو واجبات بدئ بما قدمه؛ لأن الظاهر أنه[3] يبتدئ بالأهم **(وَمَا لَيْسَ بِوَاجِبٍ قُدِّمَ مِنْهُ مَا قَدَّمَهُ المُوصِي)**؛ لأن تقديمه يدل علىٰ الاهتمام به، فكان كما إذا صرح بذلك. **(وَمَنْ أَوْصَىٰ بِحَجَّةِ الإِسْلَامِ أَحَجُّوا عَنْهُ رَجُلاً مِنْ بَلَدِهِ)**؛ لأن الواجب الحج من بلده، ولهذا يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده، والوصية لأداء ما كان واجباً عليه، و**(يَحُجُّ عَنْهُ رَاكِباً)**؛ لأنه لا يلزمه أن يحج ماشياً، فانصرف إليه علىٰ الوجه الذي وجب عليه، وهذا إن كفَت النفقة ذلك **(فَإِنْ لَمْ تَبْلُغِ الوَصِيَّةُ)** تلك **(النَّفَقَةَ أَحَجُّوا عَنْهُ)** راكباً **(مِنْ حَيْثُ تَبْلُغُ)** تلك النفقة، تنفيذاً لها

---

(١) المراد بأخس الأنصباء أقلها. البناية شرح الهداية (٤١٩/١٣).

(٢) أي: إلىٰ الورثة. البناية شرح الهداية (٤٢٢/١٣).

(٣) أي: الموصي. البناية شرح الهداية (٤٥٥/١٣).

وَمَنْ خَرَجَ مِنْ بَلَدِهِ حَاجّاً فَمَاتَ فِي الطَّرِيقِ وأَوْصىٰ أَنْ يُحَجَّ عَنْهُ حُجَّ عَنْهُ مِنْ بَلَدِهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَلا تَصِحُّ وَصِيَّةُ الصَّبِيِّ، وَالْمُكَاتَبِ وَإِنْ تَرَكَ وَفَاءً. وَيَجُوزُ لِلمُوصِي الرُّجُوعُ عَنِ الوَصِيَّةِ، فَإِذَا صَرَّحَ بِالرُّجُوعِ، أَوْ فَعَلَ مَا يَدُلُّ عَلَىٰ الرُّجُوعِ كَانَ رُجُوعاً، وَمَنْ جَحَدَ الوَصِيَّةَ لَمْ يَكُنْ رُجُوعاً. وَمَنْ أَوْصىٰ لِجِيْرَانِهِ فَهُمُ الْمُلاصِقُونَ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ». وَمَنْ أَوْصىٰ لأَصْهَارِهِ فَالوَصِيَّةُ لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ امْرَأَتِهِ.

بقدر الإمكان. **(وَمَنْ خَرَجَ مِنْ بَلَدِهِ حَاجّاً فَمَاتَ فِي الطَّرِيقِ)** قبل أداء النسك **(وأَوْصىٰ أَنْ يُحَجَّ عَنْهُ حُجَّ عَنْهُ مِنْ بَلَدِهِ)** راكباً **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأن الوصية تنصرف إلىٰ الحج من بلده كما مر، وقالا: يُحَجُّ عنه من حيث مات؛ لأن السفر بِنِيَّة الحج وقع قربة، وسقط فرضُ قطع المسافة بقدره؛ فيبتدأ من ذلك المكان كأنه من أهله، قال «جمال الإسلام»: وعلىٰ هذا إن مات الحاج عن غيره في الطريق حج عن الميت من بلده، والصحيح قوله، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَلا تَصِحُّ وَصِيَّةُ الصَّبِيِّ)** مطلقاً أي: سواء كان مميزاً أَوْ لا، مات قبل الإدراك أو بعده، أضافه إلىٰ الإدراك أو لا، في وجوه الخير أو لا؛ لأنَّها تبرعٌ وهو ليس من أهل التبرع؛ فلا يملكها تنجيزاً ولا تعليقاً، **(وَ)** لا **(الْمُكَاتَبِ وَإِنْ تَرَكَ وَفَاءً)**، لأنَّ ماله لا يقبل التبرع. **(وَيَجُوزُ لِلمُوصِي الرُّجُوعُ عَنِ الوَصِيَّةِ)**؛ لأنَّها تبرع لَم يتم؛ فجاز الرجوع فيه كالهبة، **(فَإِذَا صَرَّحَ بِالرُّجُوعِ)** بأن قال: رجعت عما أوصيت به أو أبطلته **(أَوْ فَعَلَ مَا يَدُلُّ عَلَىٰ الرُّجُوعِ)** بأن أزاله عن ملكه، أو زاد به زيادة تمنع تسليمه إلا بها كلّت السَّويق[1] والبناء في الدار، أو فعل به فِعْلاً لو فعله في المغصوب لانقطع عنه حقُّ المالكِ **(كَانَ رُجُوعاً)** أما الصريح فظاهر، وكذا الدلالة؛ لأنَّها تعمل عمل الصريح فقام مقام قوله «قد أبطلت» وصار كالبيع بشرط الخيار؛ فإنه يَبْطُل الخيارُ فيه بالدلالة. «هداية»، **(وَمَنْ جَحَدَ الوَصِيَّةَ لَمْ يَكُنْ رُجُوعاً)** قال في «الهداية»: كذا ذكره «محمد»، وقال «أبو يوسف»: يكون رجوعاً، ورُجِّحَ قولُ «محمد»، واعتمده الإمام «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَمَنْ أَوْصىٰ لِجِيْرَانِهِ فَهُمُ الْمُلاصِقُونَ)** له **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لأن الجوار عبارة عن القرب، وحقيقة ذلك في الملاصق، وما بعده بعيد بالنسبة إليه. وقال «أبو يوسف» و«محمد»: هم الملاصقون وغيرهم ممن يَسْكن محلَّةَ الموصِي ويجمعهم مسجدُ المحلة، وهذا استحسان. «هداية». قال في «التصحيح»: والصحيح قول الإمام، واختاره «المحبوبي» و«النسفي» و«صدر الشريعة» وغيرهم. اهـ. **(وَمَنْ أَوْصىٰ لأَصْهَارِهِ فَالوَصِيَّةُ لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ امْرَأَتِهِ)** كآبائها وأعمامها وأخوالها وأخواتها، قال «الحلواني»: هذا في عُرْفهم، وأما في عرفنا فيختص بأبَوَيْها. «عناية» وغيرها، وأقره «القهستاني». قلت: لكن جزم في «البرهان» وغيره

---

(١) أي: يخلطه بالسمن. البناية (٤١٢/٣) والسويق: طعام يتخذ من مدقوق الحنطة والشعير. معجم لغة الفقهاء / سويق /.

وَمَنْ أَوْصَىٰ لأَخْتَانِهِ فَالخَتَنُ زَوْجُ كُلِّ ذَاتِ رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ. وَمَنْ أَوْصَىٰ لأَقْرِبَائِهِ، فَالوَصِيَّةُ لِلأَقْرَبِ فَالأَقْرَبِ مِنْ كُلِّ ذِي رَحِمٍ مِنْهُ، وَلا يَدْخُلُ فِيهِمُ الوَالِدَانِ وَالوَلَدُ، وَتَكُونُ لِلاثْنَيْنِ فَصَاعِداً، وَإِذَا أَوْصَىٰ بِذَلِكَ وَلَهُ عَمَّانِ وَخَالانِ، فَالوَصِيَّةُ لِعَمَّيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وإِنْ كَانَ لَهُ عَمٌّ وَخَالانِ، فَلِلْعَمِّ النِّصْفُ، وَلِلْخَالَيْنِ النِّصْفُ وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحمَّدٌ»: الوَصِيَّةُ لِكُلِّ مَنْ يُنْسَبُ إِلَىٰ أَقْصَىٰ أَبٍ لَهُ فِي الإِسْلامِ. وَمَنْ أَوْصَىٰ لِرَجُلٍ بِثُلُثِ دَرَاهِمِهِ أَوْ ثُلُثِ غَنَمِهِ، فَهَلَكَ ثُلُثَا ذَلِكَ وَبَقِيَ ثُلُثُهُ وَهُوَ يَخرُجُ مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ جَمِيعُ مَا بَقِيَ، وَإِنْ أَوْصَىٰ بِثُلُثِ ثِيَابِهِ فَهَلَكَ ثُلُثَاهَا وَبَقِيَ ثُلُثُهَا وَهُوَ يَخرُجُ مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ إلاَّ ثُلُثَ مَا بَقِيَ مِنَ الثِّيَابِ...

بالأول، وأقره في «الشرنبلالية»، كذا في «الدرر». **(وَمَنْ أَوْصَىٰ لأَخْتَانِهِ فَالخَتَنُ زَوْجُ كُلِّ ذَاتِ رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ)** كأزواج بناته وأخواته وعماته وخالاته، قال «القهستاني»: وينبغي في ديارنا أن يختصَّ الصهر بأبي الزوجة، والختن بزوج البنت؛ لأنه المشهور. اهـ. **(وَمَنْ أَوْصَىٰ لأَقْرِبَائِهِ)**، أو لذوي قرابته، أو لأرحامه، أو لأنسابه **(فَالوَصِيَّةُ لِلأَقْرَبِ فَالأَقْرَبِ مِنْ كُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ، وَلا يَدْخُلُ فِيهِمُ الوَالِدَانِ وَالوَلَدُ)**؛ لأنَّهم لا يُسمَّون أقارب، ومن سمَّىٰ والدَه قريباً كان منه عُقُوقاً؛ لأن القريب من تقرَّب بوسيلة غيره، وتَقَرُّبُ الوالد والولد بنفسه لا بغيره، وتمامه في «الهداية» **(وَتَكُونُ)** الوصية **(لِلاثْنَيْنِ فَصَاعِداً)**؛ لأنه ذكر بلفظ الجمع، وأقل الجمع في الوصية اثنان كما في الميراث، **(وَإِذَا أَوْصَىٰ بِذَلِكَ)** أي: لأقربائه ونحوه **(وَلَهُ)** أي: الموصي **(عَمَّانِ وَخَالانِ فَالوَصِيَّةُ)** كلها **(لِعَمَّيْهِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** اعتباراً للأقرب كما في الإرث **(وإِنْ كَانَ لَهُ عَمٌّ وَخَالانِ، فَلِلْعَمِّ النِّصْفُ وَلِلْخَالَيْنِ النِّصْفُ)**؛ لأنه لا بد من اعتبار معنىٰ الجمع وهو الاثنان في الوصية كما في الميراث، ولو ترك عماً وعمة وخالاً وخالة فالوصية للعم والعمة بينهما بالسويّة؛ لاستواء قرابتهما، وتمامه في «الهداية»، **(وَقَالا)**: تكون **(الوَصِيَّةُ لِكُلِّ مَنْ يُنْسَبُ)** إليه من قبل آبائه **(إِلَىٰ أَقْصَىٰ أَبٍ لَهُ فِي الإِسْلامِ)** وهو أول أب أسلم، القريب والبعيد والذكر والأنثىٰ فيه سواء. قال في «زاد الفقهاء» و«الزاهدي» في شرحه: الصحيح قول «أبي حنيفة»، وعليه اعتمد «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَمَنْ أَوْصَىٰ لِرَجُلٍ بِثُلُثِ دَرَاهِمِهِ)** المعينة **(أَوْ ثُلُثِ غَنَمِهِ)** المعينة **(فَهَلَكَ ثُلُثَا ذَلِكَ وَبَقِيَ ثُلُثُهُ وَهُوَ)** أي: ثلث ذلك **(يَخرُجُ مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ فَلَهُ)** أي: الموصىٰ له **(جَمِيعُ مَا بَقِيَ)**؛ لأن الوصية تعلقت بعينها؛ بدليل أنه لو قاسمه الورثة استحق ذلك، وما تعلقت الوصية بعينه يستحقه الموصىٰ له إذا خرج من الثلث، كما لو أوصىٰ بثلث شيء بعينه فاستُحقَّ ثلثاه. **(وَإِنْ أَوْصَىٰ بِثُلُثِ ثِيَابِهِ فَهَلَكَ ثُلُثَاهَا وَبَقِيَ ثُلُثُهَا وَهُوَ)** أي: الثلث الباقي **(يَخرُجُ مِنْ ثُلُثِ مَا بَقِيَ مِنْ مَالِهِ لَمْ يَسْتَحِقَّ)** الموصىٰ له **(إلاَّ ثُلُثَ مَا بَقِيَ مِنَ الثِّيَابِ)** قال في «الهداية»: قالوا: هذا إذا كانت الثياب من أجناس مختلفة، ولو كانت من جنس واحد فهو بِمنْزلة الدراهم. اهـ أي: لأن الوصية حيث كانت الثياب مختلفة لم تتعلق

وَمَنْ أوْصىٰ لِرَجُلٍ بِألْفِ دِرْهَمٍ وَلَهُ مَالٌ عَيْنٌ وَدَيْنٌ، فَإنْ خَرَجَتْ الألْفُ مِنْ ثُلُثِ العَيْنِ دُفِعَتْ إلَىٰ المُوصَىٰ لَهُ، وَإنْ لَمْ تَخْرُجْ دُفِعَ إلَيْهِ ثُلُثُ العَيْنِ، وكُلَّمَا خَرَجَ شَيْءٌ مِنَ الدَّيْنِ أخَذَ ثُلُثَهُ حَتَّىٰ يَسْتَوفِي الألْفَ. وَتَجوزُ الوَصِيَّةُ لِلحَمْلِ، وَبِالحَمْلِ، إذَا وُضِعَ لأقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الوَصِيَّةِ. وَمَنْ أوْصَىٰ لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ إلاَّ حَمْلَهَا صَحَّتِ الوَصِيَّةُ وَالاسْتِثْنَاء. وَمَنْ أوْصَىٰ لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ فَوَلَدَتْ بَعْدَ مَوْتِ المُوصِي قَبْلَ أنْ يَقْبَلَ المُوْصَىٰ لَهُ وَلَداً ثُمَّ قَبِلَ وهُمَا يَخْرُجَانِ مِنَ الثُّلُثِ فَهُمَا لِلْمُوصَىٰ لَهُ، وإنْ لَمْ يَخْرُجَا مِنَ الثُّلُثِ ضَرَبَ بِالثُّلُثِ وَأخَذَ مَا يَخُصُّهُ مِنْهُمَا جَمِيعاً فِي قَوْلِ «أبِي يُوسُفَ» و«محمدٍ»، وقَالَ «أبُو حَنِيفَةَ»: يَأخُذُ ذلِكَ مِنَ الأمِّ، فَإنْ فَضَلَ شَيءٌ أخَذَهُ مِنَ الوَلَدِ. وَتَجُوزُ الوَصِيَّةُ بِخِدْمَةِ عَبْدِهِ وَسُكْنَىٰ دَارِهِ، سِنِينَ مَعْلُومَةً، وَتَجوزُ بِذَلِكَ أبَداً، فَإنْ خَرَجَتْ رَقَبَةُ العَبْدِ مِنَ الثُّلُثِ سُلِّمَ إلَيْهِ لِلْخِدْمَةِ، وَإنْ كَانَ لا مَالَ لَهُ ....

بعينها، ولذا لا يقسم بعضها في بعض، بخلاف ما إذا كانت متحدة فإنَّها يقسم بعضها في بعض بِمنْزلة الدراهم. **(وَمَنْ أوْصىٰ لِرَجُلٍ بِألْفِ دِرْهَمٍ)** مثلاً **(وَلَهُ)** أي: الموصِي **(مَالٌ عَيْنٌ وَدَيْنٌ، فَإنْ خَرَجَتْ الألْفُ)** الموصىٰ بِها **(مِنْ ثُلُثِ العَيْنِ دُفِعَتْ)** الألف الموصىٰ بها **(إلَىٰ المُوصَىٰ لَهُ)**؛ لأنه أمكن إيفاء كل ذي حق حقه من غير بَخْس؛ فيصار إليه، **(وَإنْ لَمْ تَخْرُجْ)** الألْفُ مِنَ الثُّلُث العَيْنِ **(دُفِعَ إلَيْهِ)** أي: الموصىٰ له **(ثُلُثُ العَيْنِ، وَكُلَّمَا خَرَجَ شَيْءٌ مِنَ الدَّيْنِ أخَذَ ثُلُثَهُ حَتَّىٰ يَسْتَوفِي الألْفَ)**؛ لأن الموصىٰ له شريك الوارث، وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة؛ لأن للعين فضلاً علىٰ الدين. **(وَتَجُوزُ الوَصِيَّةُ لِلحَمْلِ، وَبِالحَمْلِ، إذَا)** تحقق وجودُه وقت الوصية بأن **(وُضِعَ لأقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الوَصِيَّةِ)** لوْ زَوْجُ الحامل حياً، ولو ميتاً وهي معتدة حين الوصية فلأقل من سنتين، بدليل ثبوت نسبه. «اختيار» و«جوهرة». **(وَمَنْ أوْصَىٰ لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ إلاَّ حَمْلَهَا صَحَّتِ الوَصِيَّةُ وَالاسْتِثْنَاء)**؛ لأن ما جاز إيراد العقد عليه جاز استثناؤه منه. **(وَمَنْ أوْصَىٰ لِرَجُلٍ بِجَارِيَةٍ فَوَلَدَتْ بَعْدَ مَوْتِ المُوصِي)** ولو **(قَبْلَ أنْ يَقْبَلَ المُوْصَىٰ لَهُ وَلَداً ثُمَّ قَبِلَ)** الموصىٰ له **(وهُمَا)** أي: الجارية والولد **(يَخْرُجَانِ مِنَ الثُّلُثِ فَهُمَا لِلْمُوصَىٰ لَهُ)**؛ لأن الولد نَماء الأم؛ فكان تبعاً لها **(وَإنْ لَمْ يَخْرُجَا مِنَ الثُّلُثِ ضَرَبَ)** الموصىٰ له **(بِالثُّلُثِ وَأخَذَ مَا يَخُصُّهُ مِنْهُمَا جَمِيعاً فِي قَوْلِ «أبِي يُوسُفَ» و«محمدٍ»)**؛ لأن الولد لما دخل في الوصية صارا كأن الإيجاب ورد عليهما معاً فلا يقدم أحدهما علىٰ الآخر **(وقَالَ «أبُو حَنِيفَةَ»: يَأخُذُ ذلِكَ)** أي: الثلث **(مِنَ الأمِّ، فَإنْ فَضَلَ)** من الثلث **(شَيءٌ أخَذَهُ مِنَ الوَلَدِ)**، لأن الأم أصل في العقد؛ فكذا في التنفيذ. واختار قول الإمام «البرهاني» و«النسفي» وغيرهما. «تصحيح». **(وَتَجُوزُ الوَصِيَّةُ بِخِدْمَةِ عَبْدِهِ وَسُكْنَىٰ دَارِهِ، سِنِينَ مَعْلُومَةً، وَتَجُوزُ)** أيضاً **(بِذَلِكَ أبَداً)**؛ لأن المنافع يَجوز تمليكها بعوض وبغير عوض، كالإجارة، والعارية، فكذلك بالوصية، ويكون محبوساً علىٰ ملك الميت في حق المنفعة، كما في الوقف، وتمامه في «الدر». **(فَإنْ خَرَجَتْ رَقَبَةُ العَبْدِ مِنَ الثُّلُثِ سُلِّمَ)** العبد **(إلَيْهِ لِيَخْدُمَهُ)** إيفاء لحقه، **(وَإنْ كَانَ)** الموصي **(لا مَالَ لَهُ)**

غَيْرُهُ خَدَمَ الوَرَثَةَ يَوْمَيْنِ وَالمُوصَىٰ لَهُ يَوْماً، فَإِنْ مَاتَ المُوصَىٰ لَهُ عَادَ إِلَىٰ الوَرَثَةِ، وَإِنْ مَاتَ المُوصَىٰ لَهُ فِي حَيَاةِ المُوصِي بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ. وَإِذَا أَوْصَىٰ لِوَلَدِ فُلانٍ فَالوَصِيَّةُ بَيْنَهُمْ: الذَّكَرُ وَالأُنْثَىٰ فيه سَوَاءٌ. وَمَنْ أَوْصَىٰ لِوَرَثَةِ فُلانٍ فَالوَصِيَّةُ بَيْنَهُمْ: لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ. وَمَنْ أَوْصَىٰ لِزَيْدٍ وعَمْرو بِثُلُثِ مَالِه، فَإِذَا عَمْروٌ مَيِّتٌ، فَالثُّلُثُ كُلُّهُ لِزَيْد. وَإِنْ قَالَ: «ثُلُثُ مَالِي بَيْنَ زَيْدٍ وعَمْرو»، وزَيْدٌ مَيِّتٌ كَانَ لِعَمْرو نِصْفُ الثُّلُثِ. وَمَنْ أَوْصَىٰ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلا مَالَ لَهُ ثُمَّ اكْتَسَبَ مَالاً اسْتَحَقَّ المُوصَىٰ لَهُ ثُلُثَ مَا يَمْلِكُهُ عِنْدَ المَوْتِ، واللهُ أعلم.

(غَيْرُهُ) أي: غير العبد الموصي بخدمته **(خَدَمَ الوَرَثَةَ يَوْمَيْنِ وَ)** خدم **(المُوصَىٰ لَهُ يَوْماً)**؛ لأن حقه في الثلث وحقهم في الثلثين، كما في الوصية بالعين، ولا يمكن قَسْمه، فعدل إلىٰ المهايأة إيفاء للحقين[1]، وأما الدار إذا لم يكن له غيرها فإنَّها تقسم أثلاثاً للانتفاع، ولو اقتسموا مهايأة من حيث الزمان يجوز أيضاً؛ لأن الحق لَهم، إلا أن الأول أولىٰ، وليس للورثة أن يبيعوا ما في أيديهم من ثلثي الدار، وعن «أبي يوسف» لَهم ذلك، وتمامه في «الهداية». **(فَإِنْ مَاتَ المُوصَىٰ لَهُ عَادَ)** العبد الموصىٰ به **(إِلَىٰ الوَرَثَةِ)**، لأن الموصي أوجب الحق للموصىٰ له، ليستوفي المنافع علىٰ حكم ملكه، فلو انتقل إلىٰ وارث الموصىٰ له استحقها ابتداء من ملك الموصِي بلا رضاه، وذلك لا يجوز، «هداية». **(فَإِنْ مَاتَ المُوصَىٰ لَهُ فِي حَيَاةِ المُوصِي بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ)**؛ لما تقدم أن الوصية إيجاب بعد الموت، وقد مات الموصىٰ له قبل وجوب الحق له؛ فبطل. **(وَإِذَا أَوْصَىٰ لِوَلَدِ فُلانٍ فَالوَصِيَّةُ بَيْنَهُمْ)** أي: بين جميع أولاده **(الذَّكَرُ وَالأُنْثَىٰ فِيهِ سَوَاءٌ)**؛ لأن اسم الولد ينطلق عليهما علىٰ حد سواء. **(وَمَنْ أَوْصَىٰ لِوَرَثَةِ فُلانٍ فَالوَصِيَّةُ بَيْنَهُمْ)** أي: بين جميع ورثته **(لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ)**؛ لأن الإيجاب باسم الميراث يقتضي التفضيل، كما في الميراث. **(وَمَنْ أَوْصَىٰ لِزَيْدٍ وعَمْرو بِثُلُثِ مَالِهِ)** مثلاً **(فَإِذَا عَمْروٌ مَيِّتٌ)** قبل الوصية، **(فَالثُّلُثُ كُلُّهُ لِزَيْدٍ)**؛ لأن الميت ليس بأهل للوصية، فلا يزاحم الحي، فصار كما إذا أوصىٰ لزيد وجِدَار[2]. وعن «أبي يوسف»: أنه إذا لم يعلم بموته فله نصف الثلث، وعلىٰ ما في «الكتاب» مشىٰ «المحبوبي» و«النسفي» وغيرهما، «تصحيح». **(وَإِنْ قَالَ)** الموصي **(ثُلُثُ مَالِي بَيْنَ زَيْدٍ وعَمْرو وزَيْدٌ مَيِّتٌ)** قبل الوصية **(كَانَ لِعَمْرو نِصْفُ الثُّلُثِ)**؛ لأن ابتداء الإيجاب لا يوجب له إلا النصف؛ لأن كلمة «بين» تقتضي الاشتراك. **(وَمَنْ أَوْصَىٰ بِثُلُثِ مَالِهِ وَلا مَالَ لَهُ)** إذ ذاك، أو كان له مال وهلك، **(ثُمَّ)** بعد ذلك **(اكْتَسَبَ مَالاً)** ومات **(اسْتَحَقَّ المُوصَىٰ لَهُ ثُلُثَ مَا يَمْلِكُهُ)** الموصِي **(عِنْدَ المَوْتِ)**؛ لأن الوصية عقد استخلاف مضاف إلىٰ ما بعد الموت، ويثبت حكمه بعده، فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله، «هداية».

---

(١) أي: حق الموصىٰ له وحق الورثة، والمهايأة المشار به في المدة من حيث الزمان. البناية شرح الهداية (١٣/٤٨٤).

(٢) الذي في الهداية وأكثر شروح الهداية (وجدار) إلا أنَّ صاحب البناية شارح الهداية العيني رحمه الله تعالىٰ قال: (إذا أوصىٰ لزيد جدار) أو حمار يكون الوصية لزيد والإضافة إلىٰ الحمار أو الجدار لغو. انظر البناية شرح الهداية (١٣/٤٢٦).

كتاب الفرائض

المُجْمعُ عَلَىٰ تَوْرِيثِهِمْ مِنَ الذُّكُورِ عَشَرَةٌ: الابْنُ، وابْنُ الابْنِ وإنْ سَفَلَ، والأبُ، وَالجدُّ أبُ الأبِ وإنْ عَلا، وَالأخُ، وابْنُ الأخِ، والعَمُّ، وابْنُ العَمِّ، والزَّوجُ، ومَوْلَىٰ النِّعْمَةِ. وَمِنَ الإنَاثِ سَبْعٌ: البِنْت، وبِنْتُ الابْنِ، والأمُّ والجَدَّةُ، والأخْتُ، والزَّوْجَةُ، ومَوْلاةُ النِّعْمَةِ. ....

كتاب الفرائض: الفرائض: جمع فريضة، فَعِيلة من الفرض، وهو في اللغة: التقدير[1] والقطع[2]. وفي الشرع: ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه. وسمي هذا النوع من الفقه «فرائض»، لأنه سهام مقدرة ثبتت بدليل قطعي لا شبهة فيه؛ فقد اشتمل علىٰ المعنىٰ اللغوي والشرعي، وإنما خص بهذا الاسم، لأن الله تعالىٰ سماه به، فقال بعد القسمة: ﴿فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ﴾ [النساء: ١١]، وكذا النبيُّ ﷺ حيثُ قالَ: «تَعَلَّمُوا الفَرَائِضَ»[3]. والفرائض من العلوم الشريفة التي تجب العناية بها؛ لافتقار الناس إليها، ففي الحديث: «تَعَلَّمُوا الفَرَائِضَ، وَعَلِّمُوهَا النَّاسَ، فَإِنِّي امْرُؤٌ مَقْبُوضٌ، وَإِنَّ العِلْمَ سَيُقْبَضُ، وَتَظْهَرُ الفِتَنُ، حَتَّىٰ يَخْتَلِفَ اثْنَانِ فِي الفَرِيضَةِ فَلا يَجِدَانِ مَنْ يَقْضِي بَيْنَهُمَا»[4] رواه الإمام «أحمد»، و«الترمذي»، و«النسائي»، و«الحاكم»، وقال: صحيح الإسناد، لكن في رواية «الحاكم» «من يقضي بها».

[مطلب في بيان الوارثين والوارثات بإجماع أهل الشرع]

قال رحمه الله تعالىٰ: **(المُجْمَعُ عَلَىٰ تَوْرِيثِهِمْ مِنَ الذُّكُورِ)** فرضاً أو تعصيباً أو بهما بطريق الاختصار **(عَشَرَةٌ: الابْنُ، وابْنُ الابْنِ وإنْ سَفَلَ)** بمحض الذكور، **(وَالأبُ، وَالجدُّ أبُ الأبِ وَإنْ عَلا)** بمحض الذكور، **(وَالأخُ)** مطلقاً، **(وابْنُ الأخِ)** الشقيق أو لأبٍ وإن سفل بمحض الذكور، **(والعَمُّ)** الشقيق أو لأب، **(وابْنُ العَمِّ)** كذلك وإن سفل بمحض الذكور، **(والزَّوجُ، ومَوْلَىٰ النِّعْمَةِ)** أي: المعتِق، أما بطريق البسط فخمسة عشر: الابن، وابنه وإن نزل، والأب، والجد وإن علا، والأخ الشقيق، والأخ للأب، والأخ للأم، وابن الأخ الشقيق، وابن الأخ للأب، والعم الشقيق، والعم للأب، وابن العم الشقيق، وابن العم للأب، والزوج، والمعتق، ومَنْ عدا هؤلاء من الذكور، فمن ذوي الأرحام. **(وَ)** المجمع علىٰ توريثهم **(مِنَ الإنَاثِ)** بطريق الاختصار أيضاً **(سَبْعٌ: البِنْت، وبِنْتُ الابْنِ)** وإن سفلت بمحض الذكور، **(والأمُّ، والجَدَّةُ)** لأم أو لأب وإن عَلَتْ ما لم تُدْل بجد فاسد، **(والأخْتُ)** مطلقاً، **(والزَّوْجَةُ، ومَوْلاةُ النِّعْمَةِ)** أي: المعتِقَة، وأما بطريق البسط فعشرة: البنت، وبنت

---

(١) قال تعالىٰ: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٣٧] أي: قدرتم. البحر الرائق (٥٥٦/٨).

(٢) يقال: فرضت الفأرة الثوب، أي قطعته. المصدر السابق.

(٣) أخرجه النسائي في السنن الكبرىٰ (٦٣/٤)، والحاكم في المستدرك (٣٦٩/٤)، والترمذي مختصراً (٢٠٩١).

(٤) تقدم تخريجه بالتعليق السابق.

وَلا يرثُ أربَعَةٌ: المَمْلُوكُ، وَالقَاتِلُ مِنَ المَقْتُولِ، وَالمُرْتَدُّ، وأَهْلُ المِلَّتَيْن. وَالفُرُوضُ المَحْدُودَةُ فِي كِتَابِ اللهِ تَعَالَىٰ سِتَّةٌ: النِّصْفُ، والرُّبُعُ، والثُّمُنُ، وَالثُّلُثَانِ، والثُّلُثُ، والسُّدُس. فَالنِّصفُ فَرْضُ خَمْسَةٍ: فَرْضُ البِنْتِ، وبِنْتِ الابْنِ إِذَا ......

الابن، والأم، والجدة من قِبَلِها، والجدة من الأب، والأخت الشقيقة، والأخت للأب، والأخت للأم، والزوجة، والمعتقة. ومَنْ عدا هؤلاء من الإناث فمن ذوي الأرحام.

[مطلب في بيان من لا يرثون بحال]

(وَلا يَرِثُ أَرْبَعَةٌ: المَمْلُوكُ) مطلقاً؛ لأن الميراث نوع تمليك، والعبد لا يملك، ولأن ملكه لسيده، ولا قرابة بين السيد والميت، **(وَالقَاتِلُ مِنَ المَقْتُولِ)**[1] لاستعجاله ما أخّره الله تعالىٰ فعوقب بحرمانه، وهذا إذا كان قَتلا يوجب القَوَدَ أو الكفارة، وأما ما لا يتعلق به ذلك فلا يمنع، وقد مرّ في الجنايات، **(وَالمُرْتَدُّ)** فلا يرث من مسلم ولا ذمي ولا مرتد لأنه لا ملة له بدليل أنه لا يقر علىٰ ما هو عليه **(وأَهْلُ المِلَّتَيْنِ)**[2] فلا توارث بين مسلم وكافر، وكذا أهل الدارين حقيقةً كالذمي والحربي، أو حكماً كالذمي والمستأمن وحربيين من دارين مختلفين كتركي وهندي؛ لانقطاع [العصمة][3] فيما بينهم بخلاف المسلمين كما في «الدر».

[مطلب في الفروض المقدرة ومستحقوها]

(وَالفُرُوضُ المَحْدُودَةُ) أي: المقدرة **(فِي كِتَابِ اللهِ تَعَالَىٰ سِتَّةٌ: النِّصْفُ**[4]، و) نصفه وهو **(الرُّبُعُ**[5]، و) نصف نصفه وهو **(الثُّمُنُ**[6]، **وَالثُّلُثَانِ**[7]، و) نصفهما وهو **(الثُّلُثُ**[8]، و) نصف نصفهما وهو **(السُّدُسُ)**[9] ويقال غير ذلك من العبارات التي أَخْصَرها قول «ابن الهائم»: **ثلثٌ وربُعٌ ونصفُ كلٍّ وضِعْفُه**. **(فَالنِّصْفُ فَرْضُ خَمْسَةٍ)** أصناف **(لِلبِنْتِ)** عند انفرادها، **(وبِنْتِ الابْنِ إِذَا)** كانت

---

(١) لقوله ﷺ: «القاتل لا يرث»، أخرجه الترمذي في الوصايا، باب: ما جاء في إبطال ميراث القاتل (٢١٠٩).

(٢) لقوله ﷺ: «لا يتوارث أهل الملتين»، أخرجه الترمذي في الفرائض، باب: لا يتوارث أهل ملتين (٢١٠٨).

(٣) ما بين معكوفتين في المطبوع (العصبة) والصواب ما اثبتناه من المخطوط ودر المختار (٦/٤٩٠).

(٤) ذكرها الله تعالىٰ في ثلاثة مواضع، قال الله تعالىٰ: ﴿ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾ [النساء: ١١] وقال: ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾ [النساء: ١٢] وقال: ﴿ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [النساء: ١٧٦].

(٥) قال الله تعالىٰ: ﴿ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ﴾ [النساء: ١٢].

(٦) قال الله تعالىٰ: ﴿ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ ﴾ [النساء: ١٢].

(٧) قال الله تعالىٰ: ﴿ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ [النساء: ١١]، وقال: ﴿ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ [النساء: ١٧٦].

(٨) قال الله تعالىٰ: ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾ [النساء: ١١] وقال: ﴿ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾ [النساء: ١٢].

(٩) قال الله تعالىٰ: ﴿ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ ﴾ ﴿ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ [النساء: ١١] وقال: ﴿ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ ﴾ [النساء: ١٢].

لَمْ تَكُنْ بِنْتُ الصُّلْبِ، والأخْتِ مِنَ الأبِ والأمِّ، والأخْتِ مِنَ الأبِ إذَا لَمْ تَكُنْ أخْتٌ لأبٍ وأمٍّ، والزَّوْج إذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيِّتِ وَلَدٌ وَلا وَلَدُ ابْن. والرُّبعُ فَرْضُ الزَّوْجِ مَعَ الوَلَدِ أوْ وَلَدِ الابْنِ، والزَّوْجَاتِ إذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيِّتِ وَلَدٌ وَلا وَلَدُ ابْنٍ. والثُّمنُ فَرْضُ الزَّوْجَاتِ مَعَ الوَلَدِ ووَلَدِ الابْنِ. والثُّلثَانِ لِكُلِّ اثْنَينِ فَصَاعِداً مِمَّنْ فَرْضُهُ النِّصْفُ إلاّ الزوجَ. والثُّلُثُ لِلأمِّ إذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيِّتِ وَلَدٌ، وَلا وَلَدُ ابْنٍ، وَلا اثْنَانِ مِنَ الإخْوَةِ وَالأخَوَاتِ فَصَاعِداً، وَيُفْرَضُ لَهَا فِي مَسْأَلَتَيْنِ -وهُمَا زَوْجٌ وَأبَوَانِ، وامْرَأةٌ وَأبَوَانِ- ثُلُثُ مَا يَبْقَىٰ بَعْدَ فَرْضِ الزَّوْجِ أوِ الزَّوْجَةِ، وَهُوَ لِكُلِّ اثْنَيْنِ فَصَاعِداً مِنْ وَلَدِ الأمِّ: ذُكُورُهُمْ وإنَاثُهُمْ فِيهِ سَوَاءٌ. وَالسُّدُسُ فَرْضُ سَبْعَةٍ: لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الأبَوَيْنِ مَعَ الوَلَدِ أوْ وَلَدِ الابْنِ، وَلِلأمِّ مَعَ الإخْوَةِ وَالأخَوَاتِ مِنْ أيِّ جِهَةٍ كَانُوا، وَلِلجَدَّاتِ، ....

منفردة و(**لَمْ تَكُنْ بِنْتُ الصُّلْبِ**) ولا ابنٌ فأكثر، (**والأخْتِ**) الشقيقة وهي الأخت (**مِنَ الأبِ والأمِّ**) عند انفرادها، وعدم الأولاد وأولادِ الأبناء، (**والأخْتِ مِنَ الأبِ إذَا**) كانت منفردة، و(**لَمْ تَكُنْ أخْتٌ**) ولا أخ (**لأبٍ وأمٍّ**) فأكثر، ولا مَنْ شُرط فقدُه مع الشقيقة، (**ولِلزَّوْجِ إذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيِّتِ وَلَدٌ**) مطلقاً (**وَلا وَلَدُ ابْنٍ**). (**والرُّبعُ**) فرضُ اثنين: (**للزَّوْجِ مَعَ الوَلَدِ**) مطلقاً (**أوْ وَلَدِ الابْنِ، ولِلزَّوْجَاتِ**) تستقلّ به الواحدة إذا انفردت، ويشترك به الأكثر (**إذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيِّتِ وَلَدٌ**) مطلقاً (**وَلا وَلَدُ ابْنٍ**). (**والثُّمنُ فرض**) صنفٍ واحد أي: (**لِلزَّوْجَاتِ مَعَ الوَلَدِ**) مطلقاً (**أوْ وَلَدِ الابْنِ**) تستقلّ به الواحدة إذا انفردت، ويشترك به الأكثر كما مر. (**والثُّلثَانِ**) فرضُ أربعةِ أصنافٍ عبَّر عنها بقوله: (**لِكُلِّ اثْنَينِ فَصَاعِداً مِمَّنْ فَرْضُهُ النِّصْفُ إلاّ الزوْجَ**) وتَقَدَّمَ أنَّهم خمسة، فإذا خرج الزوج المستثنىٰ بقي أربعة، وهن: البنات، وبنات الابن، والأخوات الأشقاء، والأخوات من الأب، ويشترط في حال تعدُّدهن ما يشترط حَالَ انفرادهن. (**والثُّلُثُ**) فرض صنفين: (**لِلأمِّ إذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيِّتِ وَلَدٌ**) مطلقاً (**وَلا وَلَدُ ابْنٍ، وَلا اثْنَانِ**) فأكثر (**مِنَ الإخْوَةِ وَالأخَوَاتِ**) أشقاء أو لأب أو لأم، متحدين أو مختلفين، (**وَيُفْرَضُ لَهَا**) أي: الأمِّ (**فِي مَسْأَلَتَيْنِ**) فقط (**وهُمَا زَوْجٌ وَأبَوَانِ، وامْرَأةٌ**) أي: زوجة، (**وَأبَوَانِ ثُلُثُ مَا يَبْقَىٰ بَعْدَ**) رفع (**فَرْضِ الزَّوْجِ**) في الأولىٰ (**وَ**) فرض (**الزَّوْجَةِ**) في الثانية، وكان الأصل -علىٰ ما سبق- أن يكون لها ثلثُ جميعِ المال، ولكن يلزم من ذلك تفضيلُ الأم على الأب؛ فأعطيت ثلثَ الباقي، ولو كان مكان الأب جدٌّ كان لها ثلثُ الجميع، (**وَهُوَ**) أي: الثلث (**لِكُلِّ اثْنَيْنِ فَصَاعِداً مِنْ وَلَدِ الأمِّ: ذُكُورُهُمْ وإنَاثُهُمْ فِيهِ**) أي: الثلثِ المفروض لهم (**سَوَاءٌ**) أي: من غير تفضيل ذكرهم علىٰ أنثاهم؛ لقوله تعالىٰ: ﴿فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]، والتشريك إذا أطلق يقتضي المساواة. (**وَالسُّدُسُ فَرْضُ سَبْعَةٍ**) أصناف: (**لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الأبَوَيْنِ مَعَ وُجُودِ الوَلَدِ**) مطلقاً (**أوْ وَلَدِ الابْنِ**) مُطلقاً (**وَلِلأمِّ**) أيضاً (**مَعَ**) اثنين فأكثرِ من (**الإخْوَةِ وَالأخَوَاتِ**) مطلقاً، مع الاتحاد أو الاختلاف، وَارِثين أوْ لا، (**وَلِلجَدَّاتِ**) الصحيحات، وهنَّ اللاتي لم يُدْلِينَ بِجدٍّ فَاسدٍ، تستقلّ به الواحدة إذا

وَلِلْجَدِّ مَعَ الوَلَدِ أَوْ وَلَدِ الابْنِ، وَلِبَنَاتِ الابْنِ مَعَ البِنْتِ، وَلِلأَخَوَاتِ لأَبٍ مَعَ الأُخْتِ لأَبٍ وَأُمٍّ، وَلِلْوَاحِدِ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ. وَتَسْقُطُ الجَدَّاتُ بِالأُمِّ، وَالجَدُّ وَالإِخْوَةُ وَالأَخَوَاتُ بِالأَبِ. وَيَسْقُطُ وَلَدُ الأُمِّ بِأَرْبَعَةٍ: بِالوَلَدِ، وَوَلَدِ الابْنِ، وَالأَبِ، وَالجَدِّ. وَإِذَا اسْتَكْمَلَ البَنَاتُ الثُّلُثَيْنِ سَقَطَتْ بَنَاتُ الابْنِ؛ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ بِإِزَائِهِنَّ أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُنَّ ابْنُ ابْنٍ فَيُعَصِّبُهُنَّ. وَإِذَا اسْتَكْمَلَ الأَخَوَاتُ لأَبٍ وأُمٍّ الثُّلُثَيْنِ سَقَطَتِ الأَخَوَاتُ لأَبٍ، إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ أَخٌ لَهُنَّ فَيُعَصِّبُهُنَّ.

انفردت، ويشترك به الأكثر إذا كثرن وتحاذَيْنَ، **(وَلِلْجَدِّ)** الصحيح، وهو الذي لم يدخل في نسبته إلى الميت أنثى **(مَعَ الوَلَدِ أو ولد الابن)**، وعَدَمِ الأب؛ لأنه يقوم مقامه **(وَلِبَنَاتِ الابْنِ)** إذا كنَّ **(مَعَ البِنْتِ)** إذا لم يكن معهنَّ مَنْ يُعَصِّبُهُنَّ، تستقل به الواحدة إذا انفردت، ويشترك به الأكثر **(وَلِلأَخَوَاتِ لأَبٍ مَعَ الأُخْتِ)** الواحدةِ التي **(لأَبٍ وَأُمٍّ)** إذا لم يكن معهنَّ مَنْ يعصِّبهنَّ، تستقل به الواحدة إذا انفردت، ويشترك به الأكثر كما مر **(وَلِلْوَاحِدِ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ)** سواء كان ذكراً أو أنثى.

[مطلب في بعض مسائل الحجب]

ولما أنهى الكلام على أصحاب الفروض، شرع في ذكر الحَجْبِ[1]، فقال: **(وَتَسْقُطُ الجَدَّاتُ)** مطلقاً، **(بِالأُمِّ، وَ)** يسقط **(الجَدُّ وَالإِخْوَةُ وَالأَخَوَاتُ)** مطلقاً **(بِالأَبِ وَيَسْقُطُ وَلَدُ الأُمِّ)** أي: الأخ من الأمِّ **(بِأَرْبَعَةِ)** أصناف **(بِالوَلَدِ)** مطلقاً **(وَوَلَدِ الابْنِ)** مطلقاً، وإن سفل بمحض الذكور، **(وَالأَبِ، وَالجَدِّ)** الصحيح وإن علا. **(وَإِذَا اسْتَكْمَلَتِ البَنَاتُ الثُّلُثَيْنِ سَقَطَتْ بَنَاتُ الابْنِ)**؛ لأنه لا حقَّ للبنات وبنات الابن فيما وراء الثلثين فريضةً **(إِلاَّ أَنْ يَكُونَ بِإِزَائِهِنَّ)** أي: بإزاء بناتِ الابن سواء كان أخاً أو ابنَ عم **(أَوْ أَسْفَلَ مِنْهُنَّ)** بدرجة أو أكثر **(ابْنُ ابْنٍ فَيُعَصِّبُهُنَّ)**، إلا أنه إنما يعصب مَنْ فَوْقه إذا لم تكن ذاتَ سَهْمٍ، أما إذا كانت ذَاتَ سهم كما إذا كانَ بنتٌ وبنتُ ابنٍ وابنُ ابنِ ابنٍ فإن البنت تأخذ النصف، وبنتَ الابن السدسَ، والباقي لابن ابن الابن، ولا تصير عصبة به. **(وَإِذَا اسْتَكْمَلَتِ الأَخَوَاتُ لأَبٍ وأُمٍّ الثُّلُثَيْنِ سَقَطَتِ الأَخَوَاتُ لأَبٍ)**؛ لأنه لا حقَّ للأخوات فيما وراء الثلثين فريضةً **(إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَعَهُنَّ أَخٌ لَهُنَّ فَيُعَصِّبُهُنَّ)** كما مر في بنات الابن مع البنات، وسيذكر تمام أحكام الحجب[2] بعد إنهاء الكلام على العَصَبات.

---

(١) الحجب: منع شخص معين عن ميراثه كله أو بعضه بوجود شخص آخر، وهو نوعان: **الأول**: حجب نقصان عن حصة من الإرث إلى أقل منها، كانتقال الزوج بالولد من النصف إلى الربع، وكانتقال الزوجة مع وجود الولد من الربع إلى الثمن، والأم من الثلث إلى السدس، والأب من الكل إلى السدس. **الثاني**: حجب حرمان من الميراث كحجب ابن الأخ، بالأخ. الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية (٢٩٢).

(٢) ص (٧٢١).

باب أقرب العصبات

وأَقْرَبُ العَصَبَاتِ البَنُونَ، ثُمَّ بَنُوهُمْ، ثُمَّ الأَبُ، ثُمَّ الجَدُّ، ثُمَّ بَنُو الأَبِ، وهُمُ الإخْوَةُ، ثُمَّ بَنُو الجَدِّ، وهُمُ الأَعْمَامُ، ثُمَّ بَنُو أَبِ الجَدِّ. وَإذَا اسْتَوَىٰ بَنُو أَبٍ فِي الدَّرَجَةِ فَأَوْلاهُمْ مَنْ كَانَ لأبٍ وأمٍّ. والابْـنُ وابْـنُ الابْـنِ والإخْوَةُ يُقَاسِمُونَ أَخَوَاتِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ، وَمَنْ عَدَاهُمْ مِنَ العَصَبَاتِ يَنْفَرِدُ بِالمِيرَاثِ ذُكُورُهُمْ دُونَ إِنَاثِهِمْ. وَإذَا لَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ مِنَ النَّسَبِ فَالعَصَبَةُ هُوَ المَوْلَىٰ المُعْتِقُ، ثُمَّ أَقْرَبُ عَصَبَةِ المَوْلَىٰ.

باب أقرب العصبات: (وأَقْرَبُ العَصَبَاتِ) جمع عَصَبة، وهـو: ذَكَـرٌ لم يَدْخُـلْ في نسـبته إلىٰ الميت أنثىٰ، جُزْءُ الميتِ، وهم: **(البَنُونَ، ثُمَّ بَنُوهُمْ)** وإن سَفَلوا بمحض الذكور، **(ثُـمَّ)** أصلـه، وهـو: **(الأَبُ، ثُمَّ الجَدُّ)** وإن علا بمحض الذكور، **(ثُمَّ بَنُو الأَبِ، وهُمُ: الإخْوَةُ)** لأبوين، أو لأب عند عـدم الإخوة لأبوين، ثم بنوهم كذلك وإن سفلو بمحض الذكور، **(ثُمَّ بَنُو الجَدِّ، وهُـمُ: الأَعْمَـامُ)** لأبويـن، أو لأب عند عدم الأعمام لأبوين، ثم بنوهم كذلك وإن سَفَلو بمحـض الذكـور، **(ثُـمَّ بَنُـو أَبِ الجَدِّ)** وهم: أعمام أبِ الميت لأبوين، أو لأب، ثـم بنوهـم كذلـك وإن سَـفَلوا، وهكـذا؛ لأنَّـهم في القـرب والدرجة علىٰ هذا الترتيب؛ فيكونون في الميراث كذلك. **(وَإذَا اسْتَوَىٰ بَنُو أَبٍ فِـي دَرَجَـةٍ)** وكـانوا كلُّهم لأبٍ وأم أو لأب فقـط اشتركوا في المـيراث، وإن كـان بعضُـهم لأبٍ وأمٍّ وبعضُـهم لأبٍ فقـط، **(فَأَوْلاهُمْ)** بالميراث **(مَنْ كَانَ لأبٍ وأمٍّ)**؛ لأن الانتساب إلىٰ الأبوين أقوىٰ؛ فيقع به الترجيح. ولمـا ذكر العصبة بنفسه أراد أن يتمم أنواع العصبـة بذكـر العصبـة بغـيره؛ فقـال: **(والابْـنُ وابْـنُ الابْـنِ والإخْوَةُ)** لأبوين أو لأب كما مر **(يُقَاسِمُونَ أَخَوَاتِـهِمْ، لِلذَّكَـرِ مِثْـلُ حَـظِّ الأُنْثَيَيْـنِ)**؛ لأن أخَوَاتـهم يَصِرْن عصبةً بهم، أما البنات وبنـات الابـن فلقولـه تعـالىٰ: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النِّسَاء: ١١]، وأمـا الأخـوات فلقولــه تعــالىٰ: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾ [النِّسَاء: ١٧٦]، **(وَمَـنْ عَدَاهُـمْ)** أي: مَـنْ عـدا الابــنَ وابــن الابــن والأخــوة **(مِـنَ)** بقيـة **(العَصَبَاتِ)** كالعمِّ وابنه وابن الأخ **(يَنْفَرِدُ بِالمِيرَاثِ ذُكُورُهُمْ دُونَ إِنَاثِهِمْ)**؛ لأن أخواتـهم لا يصِـرْنَ عصبةً بِهم؛ لأنَّهن لم يكن لَهن فرض، بخلاف الأولين فإن أخَوَاتهم لَهنَّ فـرضٌ وجُعلـوا عصبـة بِـهم لئلا يكون نصيبهنَّ مساوياً لنصيبهم أو أكثر، وها هنـا ليـس كذلـك. وبقـي مـن العصبـات النَّسَـبِية العَصَبَةُ مع الغير، وهم الأخَوَات لأبَوَيْن أو لأبٍ مع البنات أو بنات الابن. ولما أنْهَىٰ الكـلام علـىٰ العصبة النسبية أخذ في ذكر العصبة السببية، فقـال: **(وَإذَا لَـمْ تَكُـنْ)** للميـت **(عَصَبَـةٌ مِـنَ النَّسَـبِ فَالعَصَبَةُ)** له **(المَوْلَىٰ المُعْتِقُ)** سواء كان ذكراً أو أنثىٰ **(ثُمَّ)** بعده **(أَقْرَبُ عَصَبَةِ المَوْلَىٰ)** بنفسه علـىٰ الترتيب السابق. ولما لم يستوعب أحكام الحجب فيما سبق أخذ في تمام ذلك فقال:

باب الحَجْبِ

وَتُحْجَبُ الأمُّ مِنَ الثُّلُثِ إلَىٰ السُّدس بالوَلَد، أوْ بِأخوَيْن. وَالفَاضِلُ عَنْ فَرْضِ البَنَاتِ لِبَنِي الابْنِ وأخوَاتِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيَيْن. وَالفَضلُ عَنْ فَرْضِ الأخْتَيْن مِنَ الأبِ وَالأمِّ لِلإخْوَةِ وَالأخَوَاتِ مِنَ الأبِ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيَيْن. وَإذَا تَرَكَ بِنْتاً وَبَنَاتِ ابْنٍ وَبَنِي ابْنٍ، فَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ، والبَاقِي لِبَنِي الابْنِ وَأخوَاتِهِمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيين، وكَذَلِكَ الفَاضِلُ عَنْ فَرْضِ الأخْتِ مِنَ الأبِ وَالأمِّ لِبَنِي الأبِ وَبَنَاتِ الأبِ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيَيْن. وَمَنْ تَرَكَ ابْنَيْ عَمٍّ أحَدُهُمَا أخٌ لأمٍّ فَلِلأخِ لِلأمِّ السُّدُسُ، وَالبَاقِي بَيْنَهُمَا. وَالمُشَرِّكَةُ: أنْ تَتْرُكَ المَرْأةُ زَوْجاً وأمّاً -أو جَدَّةً- وأخْتَين مِنْ أمٍّ وَأخاً لأبٍ وَأمٍّ، فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَلِلأمِّ السُّدُسُ، ولِوَلَدِ الأمِّ الثُّلُثُ، وَلا شَيْءَ لِلإخْوَةِ مِنَ الأبِ وَالأمِّ.

باب الحَجْبِ: (وَتُحْجَبُ الأمُّ مِنَ الثُّلُثِ إلَىٰ السُّدس بالوَلَدِ) أو ولد الابن **(أوْ بِأخوَيْن)** مطلقاً كما مر آنفاً **(وَالفَاضِلُ عَن فَرْضِ البَنَاتِ لِبَنِي الابْنِ وأخوَاتِهِمْ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيَيْن)** لما مر أنهن يصرن عصبة بِهم **(وَ)** كذلك **(الفَاضِلُ عَنْ فَرْضِ الأخْتَيْن مِنَ الأبِ وَالأمِّ للإخوة والأخوات من الأب لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيَيْن)** كما مر **(وَإذَا تَرَكَ)** الميت **(بِنْتاً وَبَنَاتِ ابْن)** واحدة أو أكثر **(وبَنِي ابْن)** واحداً أو أكثر إخوةً لبنات الابن أو أولادَ عمٍّ أو مختلفين **(فَلِلْبِنْت النِّصفُ والبَاقِي لِبَنِي الابْن وأخَوَاتِهِمْ)**، أو أولاد عمهم **(لِلذَّكَر مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيَيْن)** اعتباراً بِما إذا لم يكن معهم ذو فرض، **(وكَذَلِكَ الفَاضِلُ عَنْ)** النصف **(فَرْضِ الأخْتِ مِنَ الأبِ وَالأمِّ)** يكون **(لِبَنِي الأبِ وبَنَاتِ الأبِ، لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأنْثَيَيْن)** وقد مر آنفاً.

[مطلب في الإرث بجهتين]

(وَمَنْ تَرَكَ ابْنَيْ عَمٍّ أحَدُهُمَا أخٌ لأمٍّ فَلِلأخِ) من الأم **(السُّدُسُ)** بالفرضية، **(وَالبَاقِي)** بعد السدس **(بَيْنَهُمَا)** نصفين بالعصوبة؛ لاستوائهما بِها.

[مطلب في المسألة المشركة]

(وَ) المسألة **(المُشَرَّكَةُ)** -بفتح الراء- كما ضبطها «ابن الصلاح» و«النووي» أي: المشرَّك فيها، وبكسرها علىٰ نسبة التشريك إليها مجازاً كما ضبطها «ابن يونس» أي: المشتهرة بذلك عند الفرضيين وصورتها: **(أنْ تَتْرُكَ المَرْأةُ زَوْجاً و)** ذاتَ سدس **(أمّاً أو جَدَّةً)** صحيحة، **(وأخْتَين مِنْ أمٍّ)** فأكثر **(وَأخاً لأبٍ وَأمٍّ)** فأكثر **(فَلِلزَّوْجِ النِّصْفُ، وَلِلأمِّ السُّدُسُ، ولِوَلَدَي الأمِّ الثُّلُثُ)** بالنصوص الواردة فيهم[1] **(وَلَا شَيْءَ لِلأخِ مِنَ الأبِ وَالأمِّ)**، لاستغراق التركة بالفروض[2]. ولما أنهىٰ الكلام علىٰ أحكام الحجب أخذ في أحكام الرد؛ فقال:

---

(١) أما الزوج فقوله تعالىٰ: ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ ﴾ [النساء: ١٢]، وأما الأم فقوله تعالىٰ: ﴿ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾ [النساء: ١١]، وأما ولدي الأم فقوله تعالىٰ: ﴿ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢].

(٢) قال ﷺ: «ألحقوا المال بالفرائض فما أبقت الفرائض فهو لأولىٰ رجل ذكر»، أخرجه الحاكم في المستدرك (٣٧٦/٤).

باب الرد

وَالفَاضِلُ عَنْ فَرْضِ ذَوِي السِّهَامِ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ مَرْدُودٌ عَلَيْهِمْ بِمِقْدَارِ سِهَامِهِمْ، إِلاَّ عَلَى الزَّوْجَيْنِ. وَلا يَرِثُ القَاتِلُ مِنَ المقْتُولِ، والكُفرُ كُلُّهُ مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ يَتَوارَثُ بِهِ أَهلُهُ. وَلا يَرِثُ المُسْلِمُ مِنَ الكافِرِ، وَلا الكَافِرُ مِنَ المُسْلِمِ، وَمَالُ المُرْتَدّ لِوَرَثَتِه مِنَ المُسْلِمِينَ، وَمَا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِه فَيْءٌ. وَإِذَا غَرِقَ جَمَاعَةٌ أَوْ سَقَطَ عَلَيْهِمْ حَائِطٌ فَلَمْ يُعْلَمْ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ أَوَّلاً، فَمَالُ كُلِّ وَاحِدٍ لِلأَحْيَاءِ مِنْ وَرَثَتِه. وَإِذَا اجْتَمَعَ فِي المَجُوسِيِّ قَرَابَتَانِ لَوْ تَفَرَّقَتْ فِي شَخْصَيْنِ وَرِثَ أَحَدُهُمَا مَعَ الآخَرِ وُرِّثَ بِهِمَا، وَلا يَرِثُ المَجُوسِيّ بِالأَنْكِحَةِ الفَاسِدَةِ الَّتِي يَسْتَحِلُّونَهَا فِي دِينِهِمْ. ....

باب الرد[1]: **(وَالفَاضِلُ عَنْ فَرْضِ ذَوِي السِّهَامِ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَصَبَةٌ مَرْدُودٌ عَلَيْهِمْ)** أي: على ذوي السهام **(بِمِقْدَارِ سِهَامِهِمْ، إِلاَّ)** أنه لا يرد **(عَلَى الزَّوْجَيْنِ)**؛ لأن الرد إنما يُستَحق بالرحم؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأحزاب: ٦] ولا رحم بين الزوجين.

[مسائل منثورة]

(وَلا يَرِثُ القَاتِلُ) إذا كان بالغاً عاقلاً **(مِنَ المقْتُولِ)** وقد مر[2] **(والكُفرُ كُلُّهُ مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ يَتَوَارَثُ بِهِ أَهلُهُ)** إذا اتحدت الدار كما مر، **(وَلا يَرِثُ المُسْلِمُ مِنَ الكَافِرِ، وَلا الكَافِرُ مِنَ المُسْلِمِ)**، لاختلاف الملة. **(وَمَالُ المُرْتَدّ)** الذي اكْتَسَبَهُ حَالَةَ إِسْلامِهِ إِذَا مَاتَ أَوْ قُتِلَ **(لِوَرَثَتِهِ مِنَ المُسْلِمِينَ)**، لاستناد زوال الملك لزمن الردة **(وَمَا اكْتَسَبَهُ فِي حَالِ رِدَّتِهِ فَيْءٌ)**؛ لأنه مباح الدم؛ فيكون ما يكتسبه في تلك الحالة فَيْئاً كما في الحربي.

[توريث الغرقى ومن في حكمهم]

(وَإِذَا غَرِقَ جَمَاعَةٌ) أو احترقوا **(أَوْ سَقَطَ عَلَيْهِمْ حَائِطٌ فَلَمْ يُعْلَمْ مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ أَوَّلاً، فَمَالُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ)** يكون **(لِلأَحْيَاءِ مِنْ وَرَثَتِهِ)** ولا يرث بعضُهم من بعض؛ لأنه لما لم يعلم حالهم جعلوا كأنَّهم ماتوا معاً، وإذا ماتوا معاً لا يرث بعضهم من بعض؛ لاشتراط تحقُّق حياة الوارث بعد موت المورِّث.

[اجتماع قرابتين في المجوس]

(وَإِذَا اجْتَمَعَ فِي المَجُوسِيِّ قَرَابَتَانِ) وكان بحيث **(لَوْ تَفَرَّقَتْ)** قرابتاهُ **(فِي شَخْصَيْنِ)** لكان **(وَرِثَ أَحَدُهُمَا)** أي: أحد المفروضين **(مَعَ الآخَرِ وُرِّثَ بِهِمَا)** اعتباراً بالمسلم إذا كان له قرابتان كابن العم إذا كان أخاً لأم كما مر[3]، **(وَلا يَرِثُ المَجُوسِيّ بِالأَنْكِحَةِ الفَاسِدَةِ الَّتِي يَسْتَحِلُّونَهَا فِي دِينِهِمْ)**؛ لاستحقاقها النقض والفسخ، ولهذا لو رفع إلينا لا نُقرُّهم عليه، والعقد الفاسد لا يوجب الاستحقاق.

---

(١) الرد هو: رد ما فضل عن فرض ذوي الفروض، ولا مستحق له من العصبة، فيرد ما فضل على ذوي الفروض بقدر سهامهم إلا على الزوجين. الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية (٢٩٧).

(٢) ص (٧١٧).

(٣) ص (٧٢١).

وَعَصَبَةُ وَلَدِ الزِّنَا وَوَلَدِ الْمُلاعَنَةِ مَوْلَىٰ أمّهمَا. وَمَنْ مَاتَ وَتَرَكَ حَمْلاً وُقِفَ مَالُهُ حَتَّىٰ تَضَعَ امْرَأَتُهُ حَمْلَهَا فِي قَوْل «أَبِي حَنِيفَةَ». وَالجَدُّ أَوْلَىٰ بِالمِيرَاثِ مِنَ الإخْوَةِ عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» وَ«مُحمد»: يُقَاسِمُهُمْ إلاَّ أَنْ تَنْقُصَهُ الْمُقَاسَمَةُ مِنَ الثُّلُثِ. وَإِذَا اجْتَمَعَتِ الجَدَّاتُ فَالسُّدُسُ لأَقْرَبِهِنَّ، وَيَحْجُبُ الجَدُّ أُمَّهُ، وَلا تَرِثُ أُمُّ أَبِ الأُمِّ بِسَهْمٍ، وكُلُّ جَدَّةٍ تَحْجُبُ أُمَّهَا.

[عصبة ولد الزنا وولد الملاعنة]

(وَعَصَبَةُ وَلَدِ الزِّنَا وَوَلَدِ الْمُلاعَنَةِ مَوْلَىٰ أمّهمَا)؛ لأنه لا نسب لهما من قبل الأب؛ فيكون ولاؤهما لمولىٰ الأم، والمراد بالمولىٰ ما يعم المعتق والعصبة؛ ليتناول ما لو كانت حرة الأصل، قال في «التصحيح» نقلاً عن «الجواهر»: يعني إذا كانت الأم حرة الأصل يكون الميراث لمواليها، وهم عصبتها، وإن كانت مُعْتَقَةً يكون الميراث لمعتقها أو عصبته فقوله: «مولىٰ أمهما» يتناول المعتق وغيره وهو عصبة أمهما. اهـ

[توريث الحمل]

(وَمَنْ مَاتَ وَتَرَكَ) ورثة و **(حَمْلاً)** يشارك بقية الورثة أو يحجبهم حجبَ نقصان **(وُقِفَ مَالُهُ)** أي: مال الميت **(حَتَّىٰ تَضَعَ امْرَأَتُهُ فِي قَوْل «أَبِي حَنِيفَةَ»)**؛ لئلا يحتاج إلىٰ فَسْخ القسمة، فإن طلب الورثةُ حقوقَهم دُفع إليهم المتيقَّن، ويوقف ميراث أربع بنين في رواية «ابن المبارك» عن الإمام، وقال «محمد»: ميراث ابنين، وقال «أبو يوسف»: ميراث واحد، قال «الزاهدي» و«الإسبيجابي» و«صاحب الحقائق» و«المحيط» و«قاضي خان»: وعليه الفتوىٰ، وقال «قاضي خان»: وهو «مختار الصدر الشهيد»، وبه أفتىٰ «فخر الدين»، وهو المختار. «تصحيح»، وإنَّما قيدت بما إذا كان يشارك بقية الورثة أو يحجبهم حَجْبَ نقصان لأنه إذا كان يحجب حَجْبَ حرمان فإنه يوقف جميعُ التركة اتفاقاً.

[الجد الصحيح أولى بالميراث من الإخوة]

(وَالجَدُّ) الصحيح **(أَوْلَىٰ بِالمِيرَاثِ مِنَ الإخْوَةِ)** والأخوات **(عِنْدَ «أَبِي حَنِيفَةَ»)** لأنه بِمنْزلة الأب عند فَقْدِه **(وَقَالا: يُقَاسِمُهُمْ إلاَّ أَنْ تَنْقُصَهُ الْمُقَاسَمَةُ مِنَ الثُّلُثِ)** فيكون له الثلث والباقي بين الإخوة والأخوات، قال «الإسبيجابي»: و«الصحيح» قول «أبي حنيفة»، وقال في «الحقائق»: وبه يفتَىٰ. «تصحيح».

[اجتماع الجدات]

(وَإِذَا اجْتَمَعَتِ الجَدَّاتُ) الصحيحات وتفاوَتْنَ في الدرجة، **(فَالسُّدُسُ لأَقْرَبِهِنَّ)** من أي: جهة كانت **(وَيَحْجُبُ الجَدُّ أُمَّهُ)**، لأنها تُدْلِي به، **(وَلا تَرِثُ أُمُّ أَبِ الأُمِّ بِسَهْمٍ)** أي: بفرض؛ لإدلائها بغير الوارث؛ فهي من ذوي الأرحام، **(وكُلُّ جَدَّةٍ تَحْجُبُ أُمَّهَا)**، لأنَّهما يرثان بجهة واحدة؛ فكانت القربىٰ أولىٰ كالأم والجدة. ولما أنْهىٰ الكلام علىٰ الوارثين بالفرضية والعصوبة أخذ في الكلام علىٰ ذوي الأرحام فقال:

باب ذوي الأرحام

وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيّتِ عَصَبَةٌ ولا ذُو سَهْمٍ وَرِثَهُ ذوُو أَرْحَامِه، وَهُمْ عَشَرَةٌ: وَلَدُ البِنْتِ، وَوَلَدُ الأخْتِ، وابْنَةُ الأخِ، وابْنَةُ العَم، وَالخَالُ، وَالخَالَة، وأبُ الأمِّ، والعَمُّ مِنَ الأمّ، وَالعَمَّةُ، ووَلَدُ الأخِ مِنَ الأمّ، وَمَنْ أدْلَىٰ بِهِمْ. وَأوْلاهُمْ وَلَدُ المَيّت، ثُمَّ وَلَدُ الأبوَيْنِ، أوْ أحَدِهمَا، وهُمْ بَنَاتُ الإخْوَةِ ووَلَدُ الأخوَاتِ، ثُمَّ وَلَدُ أبَوَيْ أبَوَيْه أوْ أحَدِهمَا، وهُمُ الأخْوَالُ وَالخَالاتُ وَالعَمَّاتُ. وَإِذَا اسْتَوَىٰ وَلَدُ أبٍ فِي دَرَجَةٍ فَأوْلاهُمْ مَنْ أدْلَىٰ بِوَارِثٍ، وَأقْرَبُهُمْ أوْلَىٰ مِنْ أبْعَدِهِمْ، وَأبُ الأمِّ أوْلَىٰ مِنْ وَلَدِ الأخِ وَالأخْتِ. وَالمُعْتِقُ أحَقُّ بِالفَاضِلِ عَنْ سَهْمِ ذَوِي السِّهَامِ إِذَا لَمْ تَكُنْ عَصَبَة سِوَاهُ. ....

باب ذوي الأرحام: (وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلمَيّتِ عَصَبَةٌ ولا ذُو سَهْمٍ وَرِثَهُ ذوُو أَرْحَامِه)؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلُواْ ٱلْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ [الأحزاب: ٦]، والأرحام: جمع رَحِم، وهو: قريبٌ ليس بعصبة ولا ذي سهم **(وَهُمْ عَشَرَةٌ)** أصناف، الأول: **(وَلَدُ البِنْتِ)** مطلقاً، (وَ) الثاني: **(وَلَدُ الأخْتِ)** مطلقاً، (وَ) الثالث: **(ابْنَةُ الأخِ)** مطلقاً، (وَ) الرابع: **(ابْنَةُ العَمِّ)** مطلقاً، (وَ) الخامس: **(الخَالُ)** مطلقاً، (وَ) السادس: **(الخَالَةُ)** مطلقاً، (وَ) السابع: **(أبُ الأمِّ**، وَ) الثامن: **(العَمُّ)** أخُ الأب **(مِنَ الأمِّ**، وَ) التاسع: **(العَمَّةُ)** مطلقاً، (وَ) العاشر: **(وَلَدُ الأخِ مِنَ الأمّ**، وَ) كذلك **(مَنْ أدْلَىٰ بِهِمْ)**؛ لوجود القرابة والرحم. ولما كان توريث ذوي الأرحام كتوريث العصبة بحيث مَن انفرد منهم أحْرَزَ جميع المال، وإذا اجتمعوا يُعْتَبر أولاً قربُ القرابة، ثم قرب الدرجة، ثم قرب القوة يكون الأصل وارثاً شَرَعَ في بيان ذلك، فقال: **(وَأوْلاهُمْ)** أي: أقرب جهات ذوي الأرحام مَنْ كَانَ مِنْ **(وَلَدُ المَيِّتِ)**؛ لأنه أقرب إليه من غيره وإن سَفَل، ثم الجد الفاسد؛ لأنه مقدَّم على ولد الأبوين بإجماع أصحابنا كما في «التصحيح» عن «زاد الفقهاء»، ونص عليه المصنف كما يأتي قريباً، **(ثُمَّ وَلَدُ الأبوَيْنِ، أوْ أحَدِهمَا، وهُمْ بَنَاتُ الإخْوَةِ)** مطلقاً، **(وَوَلَدُ الأخوَاتِ)** مطلقاً، **(ثُمَّ وَلَدُ أبَوَيْ أبَوَيْه أوْ أحَدِهمَا، وهُمُ الأخْوَالُ وَالخَالاتُ وَالعَمَّاتُ)** مطلقاً، **(وَإِذَا اسْتَوَىٰ وَلَدُ أبٍ فِي دَرَجَةٍ)** وكان بعضهم يُدْلِي بوارثٍ وبعضهم بغير وارثٍ **(فَأوْلاهُمْ مَنْ أدْلَىٰ)** إليه **(بِوَارِثٍ)**؛ لأن الإدلاء بالوارث أقوىٰ، وذلك كبنتِ بنتِ البنتِ وبنتِ بنتِ الابن، فالمال كله لبنت بنت الابن لما ذكر (وَ) إن تفاوتوا بالقرب كان **(أقْرَبُهُمْ)**، وإن أدلىٰ بغير وارث **(أوْلَىٰ مِنْ أبْعَدِهِمْ)** وإن أدلىٰ بوارث، وذلك كبنتِ العمة وبنتِ ابن العم لأبوين أو لأب؛ فالمال كله لبنت العمة؛ لما مر من أن المعتبر هو القرب **(وَأبُ الأمِّ)** وإن علا **(أوْلَىٰ مِنْ وَلَدِ الأخِ وَالأخْتِ)** اعتباراً بالعصبات، قال «الزاهدي» و«الإسبيجابي»: هذا عند «أبي حنيفة»، وقالا: ولد الأخ والأخت أولىٰ، ورجَّحا دليلَ «أبي حنيفة»، واختاره «النسفي» وغيره. «تصحيح».

[مطلب في المعتق أحق من ذوي الأرحام]

(وَالمُعْتِقُ أحَقُّ) من ذوي الأرحام **(بِالفَاضِلِ عَنْ سَهْمِ ذَوِي السِّهَامِ إِذَا لَمْ تَكُنْ عَصَبَة سِوَاهُ)** وكذلك عصبته بعده كما مر.

وَمَوْلَىٰ الْمُوَالاةِ يَرِثُ. وَإِذَا تَرَكَ الْمُعْتَقُ أَبَا مَوْلاهُ وَابْنَ مَوْلاهُ فَمَالُهُ لِلابْنِ، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لِلأَبِ السُّدُسُ وَالبَاقِي لِلابْنِ، فَإِنْ تَرَكَ جَدَّ مَوْلاهُ وَأَخَ مَوْلاهُ فَالْمَالُ لِلجَدِّ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ» و«محمدٌ»: هُوَ بَيْنَهُمَا. وَلا يُبَاعُ الوَلاءُ وَلا يُوهَبُ.

[مولى الموالاة]

(وَمَوْلَىٰ الْمُوَالاةِ يَرِثُ)[1] ممن والاه إذا لم يكن له وارث سواه. **(وَإِذَا تَرَكَ الْمُعْتَقُ أَبَ مَوْلاهُ وَابْنَ مَوْلاهُ فَمَالُهُ لِلابْنِ)** وحده عند «أبي حنيفة» و«محمد»؛ لأن ولاء العتاقة تعصيبٌ، والابنُ مقدَّم علىٰ الأب في التعصيب، **(وَقَالَ «أَبُو يُوسُفَ»: لِلأَبِ السُّدُسُ وَالبَاقِي لِلابْنِ)** اعتباراً بالإرث، قال «الإسبيجابي»: الصحيح قولُهما. «تصحيح» **(فَإِنْ تَرَكَ جَدَّ مَوْلاهُ وَأَخَ مَوْلاهُ فَالْمَالُ لِلجَدِّ فِي قَوْلِ «أَبِي حَنِيفَةَ»، وَقَالا: هُوَ بَيْنَهُمَا)** قال «الإسبيجابي» و«الزاهدي»: هذا بناء علىٰ اختلافهم في الميراث، وقد مر، قلت: وقد مر أن الفتوىٰ علىٰ قول الإمام. «تصحيح». **(وَلا يُبَاعُ الوَلاءُ وَلا يُوهَبُ)**؛ لحديث: «الوَلاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ لا يُبَاعُ وَلا يُوهَبُ وَلا يُورَثُ»[2]. ولما أتم الكلام علىٰ أحكام الفرائض أخذ في الكلام علىٰ كيفية تقسيمها بين مستحقيها، فقال:

---

(١) لقوله ﷺ: «هو أولىٰ الناس بمحياه ومماته»، أخرجه الترمذي في الفرائض، باب: ما جاء في الميراث الرجل الذي يسلم علىٰ يدي الرجل (٢١١٢).

(٢) أخرجه الدارمي في سننه (٢/٤٩٠)، والحاكم في المستدرك (٤/٣٧٩).

حساب الفرائض

إِذَا كَانَ فِي المَسْأَلَةِ نِصْفٌ وَنِصْفٌ، أَوْ نِصْفٌ وَمَا بَقِيَ، فَأَصْلُهَا مِنَ اثْنَيْنِ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا ثُلُثٌ وَمَا بَقِيَ، أَوْ ثُلُثَانِ وَمَا بَقِيَ، فَأَصْلُهَا مِنْ ثَلاثَة، وَإِنْ كَانَ رُبُعٌ وَمَا بَقِي أَوْ رُبُعٌ وَنِصْفٌ فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَة، وإِنْ كَانَ ثُمنٌ وَمَا بَقِيَ، أَوْ ثُمُنٌ وَنِصْفٌ وَمَا بَقِيَ، فَأَصْلُهَا مِنْ ثَمَانِيَة، وَإِذَا كَانَ سُدُسٌ وَمَا بَقِيَ أَوْ نِصْفٌ وثلثٌ أَوْ وَسُدُسٌ، فأَصْلَها مِنْ سِتَّة، وَتَعولُ إلىٰ سَبْعَة وثَمَانِيَة وَتِسْعَة وَعَشَرَة. وَإنْ كَانَ مَعَ الرُّبُعِ ثُلُثٌ أَوْ سُدُسٌ فأصلُهَا ....

حساب الفرائض: وهذه ترجمة للأصول التي يحتاج إليها الفَرَضِيُّونَ في تصحيح المسائل، وقسمةِ الفروض علىٰ مستحقيها، وفي مخارج الفروض المذكورة في القرآن العظيم. واعلم أن مخرج كل فرض مفردٍ أقلُّ عدد يكون ذلك الفرضُ منه واحداً صحيحاً، ومخرج الفرض المكرر هو مخرج الفرض المفرد؛ فالنصف من اثنين، والثلث من ثلاثة، وكذا الثلثان، وهكذا. ثم اعلم أن الفروض المقدَّرة نوعان: النصف، والثلثان، ونصفهما ونصف نصفهما كما سبق[1]، فإن لم يختلط أحد النوعين في الآخر كان أصل المسألة من مخرج أدق فرض فيها، وإن اختلط أحد النوعين في الآخر، فإن اختلط النصفُ بالنوع الثاني كله أو بعضه، فالمسألة من ستة، وإن اختلط الربع كذلك فمن اثني عشر، وإن اختلط الثمن كذلك فمن أربعة وعشرين. وقد أخذ المصنف في بيان ذلك فقال: (**إِذَا كَانَ فِي المَسْأَلَةِ نِصْفٌ وَنِصْفٌ**) كزوج وأخت شقيقة أو لأب (**أَوْ نِصْفٌ وَمَا بَقِيَ**) كبنت وأخت شقيقة أو لأب، (**فَأَصْلُهَا مِنَ اثْنَيْنِ، وَإِنْ كَانَ**) في المسألة (**ثُلُثٌ وَمَا بَقِيَ**) كأم وأخ شقيق أو لأب، أو ثلث وثلثان كأخوين لأم وأختين لأبوين أو لأب، (**أَوْ ثُلُثَانِ وَمَا بَقِيَ**) كبنتين وعم (**فَأَصْلُهَا مِنْ ثَلاثَة، وَإِنْ كَانَ**) في المسألة (**رُبُعٌ وَمَا بَقِيَ**) كزوجة وعم (**أَوْ رُبُعٌ وَنِصْفٌ**) كزوج وبنت، (**فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَة، وإِنْ كَانَ**) في المسألة (**ثُمنٌ وَمَا بَقِيَ**) كزوجة وابن (**أَوْ ثُمُنٌ وَنِصْفٌ وَمَا بَقِيَ**) كزوجة وبنت وعم، (**فَأَصْلُهَا مِنْ ثَمَانِيَة، وَإِذَا كَانَ**) في المسألة (**سُدُسٌ وَمَا بَقِيَ**) كجدة وعم أو سدس وثلث وما بقي كأمٍّ ووَلَدَيْ أمٍّ وعمٍّ، أو سدس ونصف وما بقي كجد وزوج وعم، (**أَوْ نِصْفٌ وثلثٌ**) وما بقي كأم وأخت شقيقة أو لأب وعَمّ، (**أَوْ**) نصف (**وَسُدُسٌ**) وما بقي كأم وبنتٍ وعم (**فأَصْلَها مِنْ سِتَّة، وَ**) قد (**تَعولُ**)[2] الستة (**إلىٰ سَبْعَة**) كزوج وأختين لأب، (**وَ**) إلىٰ (**ثَمَانِيَة**) كزوج وثلاث أخوات متفرقة (**وَ**) إلىٰ (**تِسْعَة**) كزوج وأختين لأب وأختين لأم، (**وَ**) إلىٰ (**عَشَرَة**) كزوج وأم وأختين لأب وأختين لأم. (**وَإنْ كَانَ مَعَ الرُّبُعِ ثُلُثٌ**) كزوجة وأم، (**أَوْ**) كان مع الربع (**سُدُسٌ**) كزَوْجَةٍ وأخ لأم، (**فأصلُهَا**)

---

(١) ص (٧١٧).

(٢) العول: زيادة في عدد سهام ذوي الفروض، ونقصان من مقادير أنصبائهم من التركة. الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية (٢٩٧).

مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ، وَتَعُولُ إِلَىٰ ثَلاثَةَ عَشَرَ، وَخَمْسَةَ عَشَرَ. وَسَبْعةَ عَشَرَ. وَإِذَا كَانَ مَعَ الثمن ثُلُثَانِ أو سُدُسٌ، فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَة وعِشْرِين وَتَعُولُ إِلَىٰ سَبْعَة وَعِشرينَ. فَإِذَا انْقَسَمَتِ المَسْأَلَةُ عَلَىٰ الوَرَثَةِ فَقَدْ صَحَّتْ، وَإِنْ لَمْ تَنْقَسِمْ سهَامُ فَرِيق عَلَيْهِمْ فاضْرِبْ عَدَدَهُمْ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ وَعَوْلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَة، فَمَا خَرَجَ فَمِنْهُ تَصِحُّ المَسْأَلَةُ، كَامْرَأَة وأَخَوَيْن: لِلمَرأة الرُّبُعُ سَهْمٌ، وَلِلأَخوَيْنِ مَا بَقِيَ، وَهِيَ ثَلاثَةُ أَسْهُم لا تَنْقَسِمُ عَلَيْهِمَا فَاضْرِبِ اثْنَيْن فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ فَتَكُونُ ثَمَانِيَة، وَمِنْهَا تَصِحّ. وَإِنْ وَافَقَ سِهَامُهُمْ عَدَدَهُم فَاضْرِبْ وَفْقَ عَدَدِهِمْ فِي أَصل المَسْأَلة كَامْرَأَةٍ وَسِتَّةِ إِخْوَةٍ، لِلمَرْأَةِ الرُّبُعُ سَهْمٌ، وَلِلإِخْوَةِ ثَلاثَةٌ، فَاضْرِبْ وَفْقَ عَدَدِهِمْ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ يَكُونُ ثَمَانِيَةً، وَمِنْهَا تَصِحُّ...

(مِنَ اثْنَيْ عَشَرَ، وَ) قد (تَعُولُ) الاثنا عشر (إِلَىٰ ثَلاثَةَ عَشَرَ) كزوجة وثلاث أخوات متفرقة (وَ) إلىٰ (خَمْسَةَ عَشَرَ) كالمسألة السابقة بزيادة أخت أخرىٰ من أم، (وَ) إلىٰ (سَبْعةَ عَشَرَ) كما لو كان معهن أم أيضاً. (وَإِذَا كَانَ مَعَ الثمنِ ثُلُثَانِ) كزوجة وبنتين، (أو) كان مع الثمن (سُدُسٌ) كزوجة وأم وابن، (فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَة وعِشْرِين، وَ) قد (تَعُولُ إِلَىٰ سَبْعَة وَعِشرينَ) كزوجة وبنتين وأبوين. (فَإِنِ انْقَسَمَتِ المَسْأَلَةُ) الحادثة (عَلَىٰ الوَرَثَةِ) من غير كسر (فَقَدْ صَحَّتْ) المَسْأَلَةُ من أصلها؛ لحصول المقصود بحصول الانقسام من غير كسر في السهام، (وَإِنْ لَمْ تَنْقَسِمْ سهَامُ فَرِيقٍ) من الورثة (عَلَيْهِمْ) لتعدد ذلك الفريق (فاضْرِبْ عَدَدَهُمْ) أي: عدد ذلك الفريق المنكسر عليه إذا لم يكن بينهما موافقة كما يأتي (فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ) إن كانت عادلة (وَ) في (عَوْلِهَا إِنْ كَانَتْ عَائِلَة) ويسمىٰ المضروب فيه عندهم جزء السهم، (فَمَا خَرَجَ فَمِنْهُ تَصِحُّ المَسْأَلَةُ) ويسمىٰ الحاصل بالضرب التصحيح، وذلك: (كَامْرَأَة وأَخَوَيْن) لأب وأم أو لأب، أصلُ المسألة من أربعة: (لِلمَرأةِ الرُّبُعُ سَهْمٌ وَلِلأَخوَيْنِ مَا بَقِيَ، وَهوَ ثَلاثَةُ أَسْهُمٍ) وهي (لا تَنْقَسِمُ عَلَيْهِمَا) قسمة صحيحة ولا موافقة بينهما (فَاضْرِبِ اثْنَيْن) عدد رؤوسهم (فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ) وهو أربعة (يَكُونُ) الحاصل (ثَمَانِيَة، وَمِنْهَا تَصِحُّ) المسألة، للمرأة واحد في اثنين باثنين، وللأخوين ثلاثة في اثنين بستة لكلٍّ واحد ثلاثة، وكزوج وثلاث أخوات كذلك، أصلها من ستة، وعالت إلىٰ سبعة، وقد انكسر سهام الأخوات عليهن، ولا موافقة بينهما، فاضرب عدد رؤوسهن -وهي ثلاثة- في أصل المسألة مع عولها- وهو سبعة- تبلغ إحدىٰ وعشرين؛ فمنها تصح للزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة، وللأخوات أربعة في ثلاثة باثني عشر لكل واحدة أربعة. (وَإِنْ وَافَقَ سِهَامُهُمْ) أي: سهام الفريق المنكسر عليهم (عَدَدَهُم فَاضْرِبْ وَفْقَ عَدَدِهِمْ فِي أَصل المَسْأَلة) إن كانت عادلة وعولها إن كانت عائلة كما مر، وذلك (كَامْرَأَةٍ وَسِتَّةِ إِخْوَةٍ) لأب وأم أو لأب، أصل المسألة من أربعة: (لِلمَرْأَةِ الرُّبُعُ سَهْمٌ، وَلِلإِخْوَةِ ثَلاثَةٌ) وهي لا تنقسم عليهم، لكن بينهما موافقة بالثلث (فَاضْرِبْ ثُلُثَ عَدَدِهِمْ) وهو اثنان (فِي أَصْلِ المَسْأَلَةَ) وهو أربعة يكن الحاصل ثمانية، (وَمِنْهَا تَصِحُّ المَسْأَلَةُ) للمرأة واحد في اثنين باثنين، وللإخوة ثلاثة

وَإنْ لَمْ تَنْقَسِمْ سِهَامُ فرِيقَيْن أوْ أكْثَرَ، فَاضربْ أحَدَ الفَرِيقَيْن فِي الآخَر ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي الفَرِيق الثَّالِث، ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أصْلِ المَسْأَلَة، فَإنْ تَسَاوَتِ الأعْدَادُ أجْزأ أحَدُهُمَا عَن الآخَر، كَامْرَأتَيْن وَأخوَيْن، فَاضْربِ اثْنَين فِي أصلِ المَسْأَلَة. فَإنْ كَانَ أحَدُ العَدَدَيْن جُزءاً مِنَ الآخَرِ أغْنَىٰ الأكْثَرُ عَنِ الأقَلِّ كَأرْبَعِ نِسْوَةْ وأخوَيْن، ....

في اثنين بستة لكل واحد منهم واحد، وكزوج وأبوين وست بنات؛ أصلها من اثني عشر، وتعول إلىٰ خمسة عشر، وينكسر سهام البنات عليهن، وبينهما موافقة بالنصف، فاضرب وفْقَ الرؤوس -وهو ثلاثة- في أصل المسألة مع عولها يكن الحاصل خمسة وأربعين، ومنها تصح، للزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة، وللأبوين أربعة في ثلاثٍ باثني عشر لكل واحد ستة، وللبنات ثمانية في ثلاثة بأربعة وعشرين لكل واحدة أربعة. ولما فرغ من النظر بين السهام والرؤوس أخذ في النظر بين الرؤوس والرؤوس علىٰ أربعة أصول؛ لأنه إما أن يتباينا أو يتماثلا أو يتداخلا أو يتوافقا، ونَبَّه علىٰ الأول بقوله: **(وَإنْ لَمْ تَنْقَسِمْ سِهَامُ فرِيقَيْن)** من الورثة **(أوْ أكْثَرَ)** وكان بين العددين مباينة **(فَاضربْ أحَدَ الفَرِيقَيْن)** أي: عددَ رؤوس أحد الفريقين **(فِي)** عدد رؤوس **(الآخَر، ثُمَّ)** اضرب **(مَا اجْتَمَعَ)** بالضرب **(فِي الفَرِيق الثَّالِث)** إن كان، ثُم ما اجتمع في الرابع إن كان، وهذا غايته بالاستقراء، **(ثُمَّ)** اضرب **(مَا اجْتَمَعَ)** بضرب رؤوس الفرق، ويسمىٰ جزء السهم كما مر[1] **(فِي أصْلِ المَسْأَلَة)** والحاصل هو التصحيح، ومثال من ذلك ثلاث زوجات وأخوان، أصل المسألة من أربعة: للزوجات سهم لا ينقسم عليهن، وللأخوَين ثلاثة لا تنقسم عليهما، وبين الثلاثة والاثنين تباين، فاضرب الاثنين في الثلاثة بستة، وهي في أصل المسألة؛ يكن الحاصل أربعة وعشرين، ومنها تصح؛ كان للزوجات واحد في ستة بستة لكل واحدة اثنان، وللأخوين ثلاثة في ستة بثمانية عشر لكل واحد تسعة. ونبه علىٰ الثاني بقوله: **(فَإنْ تَسَاوَتِ الأعْدَادُ)** أي: تماثلت **(أجْزأ أحَدُهُمَا)** أي: ضربُ أحد المتماثلين **(عَن)** ضرب **(الآخَر)**؛ لأنه بضرب أحدهما ينجبر الكسر فيهما، وذلك **(كَامْرَأتَيْن وَأخوَيْن)** لأبٍ وأمٍ أو لأبٍ، أصل المسألة من أربعة: للمرأتين سهم واحد لا ينقسم عليهما، وللأخوين ثلاثة لا تنقسم عليهما أيضاً، وبين رؤوس الفريقين مماثلة، **(فَاضْربِ اثْنَين)** أحدَ رؤوس الفريقين **(فِي أصلِ المَسْأَلَة)** وهو أربعة؛ يكن الحاصل ثمانية، ومنها تصح المسألة؛ كان للمرأتين واحد في اثنين باثنين لكل واحدة واحد، وكان للأخوين ثلاثة في اثنين بستة لكل واحد ثلاثة. ونبه علىٰ الثالث بقوله: **(فَإنْ كَانَ أحَدُ العَدَدَيْن)** داخلاً في الآخر، بأن كان **(جُزءاً مِنَ الآخَر أغْنَىٰ الأكْثَرُ)** أي: ضرب الأكثر منهما **(عَنْ)** ضرب **(الأقَلِّ)**؛ لدخول الأقل في الأكثر، وذلك **(كَأرْبَع نِسْوَةْ وأخوَيْن)** لأبٍ وأمٍّ أو لأب، أصل المسألة من أربعة: للنسوة سهم واحد لا ينقسم عليهن،

---

(١) ص (٧٢٧).

إذَا ضَرَبْتَ الأَرْبَعَةَ أَجزَأَكَ عَنِ الأَخوَيْن. وَإنْ وَافَقَ أَحَدُ العَدَدَيْنِ الآخَرَ ضَرَبْتَ وفْقَ أحَدِهمَا فِي جَمِيعِ الآخَرِ، ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ المَسْألةِ، كأَرْبَعِ نِسْوَةٍ وَأُخْتٍ وَسِتَّةِ أَعْمَام، فَالسِّتَّةُ تُوَافِقُ الأَرْبَعَةَ بِالنِّصْفِ، فَاضْرِبْ نِصْفَ أَحَدِهِمَا فِي جَمِيعِ الآخرِ، ثُمَّ مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ تَكُون ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ، ومِنْهَا تَصِحُّ. فَإذَا صَحَّتِ المَسْألَةُ فَاضْرِبْ سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ فِي التَّرِكَةِ، ثُمَّ اقْسِمْ مَا اجْتَمَعَ عَلَىٰ مَا صَحَّتْ مِنْهُ الفَرِيضَةُ يَخْرُج حَقُّ ذَلِكَ الوَارِثِ.

وللأخوين ثلاثة أسهم لا تنقسم عليهما أيضاً، وعدد أحد الفريقين جزء من الآخر، فيغني ضرب الأكثر عن الأقل؛ ففي المثال المذكور (**إذَا ضَرَبْتَ الأَرْبَعَةَ**) عدَد رؤوس النسوة في أصل المسألة (**أَجزَأَكَ**) ذلك (**عَنْ**) ضربه في رؤوس (**الأَخوَيْن**)، ثم في المسألة؛ لحصول الانجبار مع الاختصار. ونبه علىٰ الرابع بقوله: (**وَإنْ وَافَقَ أَحَدُ العَدَدَيْنِ**) العددَ (**الآخَرَ**) بجزء من الأجزاء (**ضَرَبْتَ وفْقَ أحَدِهمَا فِي جَمِيعِ الآخَرِ، ثُمَّ**) ضربت (**مَا اجْتَمَعَ فِي أَصْلِ المَسْألةِ**) يحصل «التصحيح»، وذلك (**كأَرْبَعِ نِسْوَةٍ وَأُخْتٍ**) لأب وأم أو لأب (**وَسِتَّةِ أَعْمَام**)، أصلُ المسألة من أربعة: للنسوة سهم لا ينقسم عليهن، وللأخت سهمان، وللأعمام سهم لا ينقسم عليهم أيضاً؛ فيكون الرؤوس المنكسرة عليها أربعة وستة، (**فَالسِّتَّةُ تُوَافِقُ الأَرْبَعَةَ بِالنِّصْفِ، فَاضْرِبْ نِصْفَ أَحَدِهِمَا**) أي: الأربعة والستة (**فِي جَمِيعِ الآخرِ**) يكن الحاصل اثني عشر، (**ثُمَّ**) اضرب الحاصل (**فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ يَكُن**) الحاصل (**ثَمَانِيَةً وَأَرْبَعِينَ، ومِنْهَا تَصِحُّ**) المسألة؛ كان للنسوة واحد في اثني عشر باثني عشر لكل واحدة ثلاثة، وكان للأخت سهمان في اثني عشر بأربعة وعشرين، وكان للأعمام سهم في اثني عشر باثني عشر لكل واحد اثنان. (**فَإذَا صَحَّتِ المَسْألَةُ**) بالطرق المارة وأردت معرفة ما يخص كل واحد من التركة حيث كانت دَرَاهم أو دنانير أو نحوهما (**فَاضْرِبْ سِهَامَ كُلِّ وَارِثٍ**) من التصحيح (**فِي**) جميع (**التَّرِكَةِ، ثُمَّ اقْسِمْ مَا اجْتَمَعَ**) بالضرب (**عَلَىٰ مَا صَحَّتْ مِنْهُ الفَرِيضَةُ**) أي: التصحيح (**يَخْرُج**) بالقسمة (**حَقُّ ذَلِكَ الوَارِثِ**) ففي المسألة السابقة لو فرضنا التركة ستة وتسعين، وقد كان للزوجات من التصحيح لكل واحدة ثلاثة؛ فاضرب الثلاثة في الستة والتسعين يكن الحاصل مائتين وثمانية وثمانين، اقسمها علىٰ ثمانية وأربعين يخرج ستة؛ فهي لَها؛ وكذلك بقية الزوجات. وكان للأخت أربعة وعشرون اضربها في الستة والتسعين يكن الحاصل أَلْفَيْن وثلاثَمِائة وأربعة، اقسمها علىٰ ثمانية وأربعين يخرج ثمانية وأربعون؛ فهي لَها؛ وكان لكل واحد من الأعمام سهمان اضربْهما في الستة والتسعين يكن الحاصل مائة واثنين وتسعين، اقسمها علىٰ ثمانية وأربعين يخرج أربعة فهي له. ومثله بقية الأعمام، وجملة ذلك ستة وتسعون ولما أنهىٰ الكلام علىٰ حساب الفرائض أخذ في الكلام علىٰ كيفية عمل المناسخة فقال:

وَإِذَا لَمْ تُقْسَمِ التَّرِكَةُ حَتَّىٰ مَاتَ أَحَدُ الوَرَثَةِ، فَإِنْ كَانَ مَا يُصِيبُهُ مِنَ المَيِّتِ الأولِ يَنْقَسِمُ عَلَىٰ عَدَدِ وَرَثَتِهِ فَقَدْ صَحَّتِ المَسْأَلَتَانِ مِمَّا صَحَّتِ الأولىٰ، وإِنْ لَمْ يَنْقَسِمْ صَحَّحْتَ فَرِيضَةَ المَيِّتِ الثَّانِي بِالطَّرِيقَةِ التِي ذَكَرْنَاهَا، ثُمَّ ضَرَبْتَ إِحْدَىٰ المَسْأَلَتَيْنِ فِي الأخرَىٰ إِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَ سِهَامِ المَيِّتِ الثَّانِي وَمَا صَحَّتْ مِنْهُ فَرِيضَتُهُ مُوَافَقَةٌ، فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مُوَافَقَةٌ فَاضْرِبِ المَسْأَلَةَ الثَّانِيَةَ فِي الأولىٰ، فَمَا اجْتَمَعَ صَحَّتْ مِنْهُ المَسْأَلَتَانِ. وكُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ المَسْأَلةِ الأولىٰ مَضْرُوبٌ فِي وِفْقِ المَسْأَلةِ الثَّانِيَةِ، وَمَنْ كَانَ لَهُ شَيْءٌ مِنَ المَسْأَلةِ الثَّانِيَةِ مَضْرُوبٌ فِي وَفْقِ تَرِكَةِ المَيِّتِ الثَّانِي. ....

[مطلب في المناسخة]

(**وَإِذَا لَمْ تُقْسَمِ التَّرِكَةُ حَتَّىٰ مَاتَ أَحَدُ الوَرَثَةِ**) عمن في المسألة فقط، أو عن غيرهم فقط، أو عنهما، وأردت تصحيح مسألتهما معاً؛ فطريقُهُ أن تصحح مسألة الميِّت الأول بالطرق المارة، وتنظر ما خَص الميت الثاني من التصحيح، (**فَإِنْ كَانَ مَا يُصِيبُهُ مِنَ المَيِّتِ الأولِ يَنْقَسِمُ عَلَىٰ عَدَدِ وَرَثَتِهِ**) أي: ورثة الميت الثاني (**فَقَدْ صَحَّتِ المَسْأَلَتَانِ مِمَّا**) أي: من التصحيح الذي (**صَحَّتِ**) منه المسألة (**الأولىٰ**) فلا يحتاج إلىٰ عمل آخر، وذلك كما إذا ترك ابناً وبنتاً، ثم مات الابن عن ابنين، فالمسألة الأولىٰ من ثلاثة: للابن منها اثنان، وللبنت واحد. والذي أصاب الميت الثاني ينقسم علىٰ ورثته؛ فأصل المسألتين من ثلاثة (**وإِنْ لَمْ يَنْقَسِمْ**) ما يصيب الميتَ الثاني علىٰ عدد ورثته (**صَحَّتَ**) أيضاً (**فَرِيضَةَ**) أي: مسألة (**المَيِّتِ الثَّانِي بِالطَّرِيقَةِ التِي ذَكَرْنَا**) آنفاً، (**ثُمَّ ضَرَبْتَ إِحْدَىٰ المَسْأَلَتَيْنِ فِي**) المسألة (**الأخرَىٰ إِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَ سِهَامِ المَيِّتِ الثَّانِي**) من فريضة الميت الأول، (**وَمَا صَحَّتْ مِنْهُ فَرِيضَتُهُ**) أي: فريضة الميت الثاني (**مُوَافَقَةٌ، فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مُوَافَقَةٌ فَاضْرِبِ المَسْأَلَةَ الثَّانِيَةَ**) أي: وفقها (**فِي**) جميع المسألة (**الأولىٰ**) أو بالعكس (**فَمَا اجْتَمَعَ**) بالضرب (**صَحَّتْ مِنْهُ المَسْأَلَتَانِ**) ويسمىٰ ذلك في اصطلاحهم الجامعة، فإن مات ثالث، فاجعل له مسألة أيضاً، واجعل الجامعة مكان التصحيح الأول، واجعل التصحيح الثالث مكان الثاني، وتمم العمل كما ذكر، وهكذا إن مات رابع، وهلم جرا، ومثال ذلك: زوج وابن وأبوان، ثم مات الابن عن ابن وأبيه وجدته؛ فالأولىٰ من اثني عشر: للزوج ثلاثة، وللأبوين أربعة، وللابن خمسة، ومسألة الثاني من ستة، وسهامه من الأول خمسة، وهي لا تنقسم علىٰ مسألته، وبينهما مباينة، فتضرب مُصَحّح الثاني -وهو ستة- في مصحح الأولىٰ -وهو اثنا عشر- يكن الحاصل اثنين وسبعين، ومنه تصح المسألتان. ثم ذكر كيفية أخذ كل من الورثة ما يخصه من الجامعة، فقال: (**وكُلُّ مَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ المَسْأَلةِ الأولىٰ**) فهو (**مَضْرُوبٌ**) يعني يأخذه مضروباً (**فِي وِفْقِ المَسْأَلةِ الثَّانِيَةِ**) عند الموافقة، أو في كلها عند المباينة، (**وَمَنْ كَانَ لَهُ شَيْءٌ مِنَ المَسْأَلةِ الثَّانِيَةِ**) فهو (**مَضْرُوبٌ فِي وَفْقِ تَرِكَةِ المَيِّتِ الثَّانِي**) عند الموافقة، أو في كلها عند المباينة، ومَنْ كان له شيء منهما أخذه مضروباً في وفقهما عند الموافقة، أو في كل

وَإِذَا صَحَّتْ مَسْأَلَةُ الْمُنَاسَخَةِ، وَأَرَدْتَ مَعْرِفَةَ مَا يُصِيبُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْ حَبَّاتِ الدِّرْهَمِ، قَسَمْتَ مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ عَلَىٰ ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِيْنَ، فَمَا خَرَجَ أَخَذْتَ لَهُ مِنْ سِهَامِ كُلِّ وَارِثٍ حَبَّةً.

منهما عند المباينة؛ ففي المسألة السابقة للزوج في الأولىٰ ثلاثة في ستة بثمانية عشر، ومن الثانية واحد في خمسة بخمسة، ومجموعها ثلاثة وعشرون، وللأب من الأولىٰ فقط اثنان في ستة باثني عشر، وللأم من الأولىٰ اثنان في ستة باثني عشر، ومن الثانية واحد في خمسة بخمسة، ومجموعهما سبعة عشر، وللابن من الثانية فقط أربعة في خمسة بعشرين. ومجموع ذلك اثنان وسبعون. وعلىٰ هذا فقس. وقد جرت عادة الفرضيين إذا انتهوا من عمل المناسخة أو غيرها من المسائل أن يحوِّلوا ذلك إلىٰ القيراط أو الأدق منه، وهو الحبة؛ فذكر المصنف كيفية ذلك بقوله: **(وَإِذَا صَحَّتْ مَسْأَلَةُ الْمُنَاسَخَةِ)** بالطرق المارة، ومثلها وغيرها من المسائل **(وَأَرَدْتَ مَعْرِفَةَ مَا يُصِيبُ كُلَّ وَاحِدٍ)** من الورثة **(مِنْ حَبَّاتِ الدِّرْهَمِ)** جمع حَبَّة، وهي الشعيرة المتوسطة التِّي لم تقشر وقُطِع من طرفها ما دَقَّ وطال، ونسبتها إلىٰ القيراط ثلث. واعلم أن القيراط في عُرْف أهل الحجاز واليمن ومصر والشام والمَغْرب عبارة عن جزء من أربعة وعشرين جزءاً من الواحد، فحبَّاتُ الواحد عندهم اثنان وسبعون حبة، وفي عرف أهل العراق ونواحيها عبارة عن جزء من عشرين جزءاً من الواحد، وعلىٰ هذا فَرَّع كثير من المتقدمين «كالموصلي» صاحب «المختار» في شرحه «الاختيار» وغيره؛ فحَبَّات الواحد عندهم ستون حبة، وفي عرف آخرين عبارة عن جزء من ستَّة عشر جزءاً من الواحد؛ فحبات الواحد عندهم ثمانية وأربعون حبة، وعليه فرع المصنف بقوله: **(قَسَمْتَ مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ عَلَىٰ ثَمَانِيَةٍ وَأَرْبَعِيْنَ)** التي هي مخرج الحبة، **(فَمَا خَرَجَ)** بالقسمة فهو الحبة؛ فإذا أردت معرفة مقدار حبات كل واحد من الورثة **(أَخَذْتَ لَهُ)** أي: لذلك الخارج بالقسمة وهو الحبة **(مِنْ سِهَامِ كُلِّ وَارِثٍ)** بكل قدر ما يقابله **(حَبَّةً)** وذلك بأن تقسم ما لكل وارث من التصحيح علىٰ الخارج بالقسمة، أعني الحبة؛ فيكون كلُّ واحد من الخارج بالقسمة عليه حبة؛ فجملة الخارج بالقسمة هو حبات ذلك الوارث، ففي المسألة المتقدمة صَحَّت من اثنين وسبعين؛ فإذا قسمنا ذلك علىٰ ثمانية وأربعين كان الخارج بالقسمة واحداً ونصفاً، وهو حبة، فاقسم ما لكل وارث عليه يكن الخارج جملة ما له من الحبات؛ فالزوج له ثلاثة وعشرون اقسمها علىٰ واحد ونصف يكن الخارج خَمْسَةَ عَشَرَ وَثلثاً، وللأب اثنا عشر اقسمها عليه يكن الخارج ثمانيةً، وللأم سبعة عشر اقسمها عليه يكن الخارج أَحَدَ عشر وثلثاً، وللابن عشرون اقسمها عليه يكن الخارج ثلاثة عشر وثلثاً. والله سبحانه وتعالىٰ أعلم. قال مؤلفه حفظه الله: قد تم بحمد الله تعالىٰ وَقْتَ الضَّحْوَة الكبرىٰ من يوم الاثنين ثالِثَ عَشَرَ شهرِ رمضان المبارك سنة ست وستين ومائتين وألف، من هجرة المصطفىٰ الموصوف بأكمل وصف، علىٰ يد جامعه الحقير الجاني، كثير الأماني، عبد الغني الغنيمي الميداني، غفر الله له ولوالديه، وأحبابِهِ ومَنْ له حَقٌّ عليه، وأحسن إليهم وإليه! وثَبَّتَنَا بالقول الثابت عند الخاتمة ويوم الوقوف بين يديه! والحمد لله الذي بنعمته تَتِمُّ الصالحات، وصلىٰ الله علىٰ سيدنا محمد وعلىٰ آله وأصحابه وأزواجه الطاهرات، صلاة وسلاماً دائمين ما تعاقبت الأوقات، وتواصلت البركات، آمين.

خدمات الفقه

الفقه: زرعه عبد الله بن مسعود ﷺ، وسقاه علقمة، وحصده إبراهيم النَّخَعي، وداسه حماد، وطحنه أبو حنيفة، وعجنه أبو يوسف، وخبزه محمد، فسائر الناس يأكلون من خبزه.

شرح ذلك:

زرعه: أي أول من تكلم باستنباط فروعه عبد الله بن مسعود الصحابي الجليل، أحد السابقين والبدريين وأحد العلماء الكبار من الصحابة ﷺ.

وسقاه: أي أيده ووضحه علقمة بن قيس بن عبد الله بن مالك النَّخعي الفقيه الكبير عم الأسود ابن يزيد وخال إبراهيم النخعي، ولد في حياة النبي ﷺ وأخذ القرآن والعلم عن ابن مسعود وعلي وعمر وأبي الدرداء وعائشة ﷺ.

وحصده: أي جمع ما تفرق من فوائده ونوادره وهيأه للانتفاع به إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود أبو عمران النخعي الكوفي الإمام المشهور الصالح الزاهد.

وداسه: أي اجتهد في تنقيحه وتوضيحه حماد بن مسلم الكوفي شيخ الإمام أبي حنيفة.

وطحنه: أي أكثر أصوله وفرَّع فروعه وأوضح سُبله إمام الأئمة وسراج الأمَّة أبو حنيفة النعمان، فإنه أوَّل من دوَّن الفقه ورتبه أبواباً وكتباً علىٰ نحو ما عليه اليوم، وتبعه مالك في موطَّئه، ومن كان قبله إنما كانوا يعتمدون علىٰ حفظهم.

وعجنه: أي دقق النظر في قواعد الإمام وأصوله واجتهد في زيادة استنباط الفروع منها والأحكام تلميذ الإمام الأعظم أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم قاضي القضاة، كما رواه الخطيب في «تاريخه»: أول من وضع الكتاب في أصول الفقه علىٰ مذهب أبي حنيفة، وأملىٰ المسائل ونشرها وبث علم أبي حنيفة في أقطار الأرض.

وخبزه: أي زاد في استنباط الفروع وتنقيحها وتهذيبها وتحريرها بحيث لم تحتج إلىٰ شيء آخر الإمام محمد بن الحسن الشيباني تلميذ أبي حنيفة وأبي يوسف محرر المذهب النعماني المجمع علىٰ فقاهته ونباهته.

فسائر الناس يأكلون من خبزه: أي خبز محمد الذي خبزه من عجين أبي يوسف ومن طحين أبي حنيفة رحمهم الله تعالىٰ.

[من مقدمة الدر المختار ورد المحتار (٣٤/١)]

مبادئ الفقه

حده: لغةً: الفهم، واصطلاحاً: العلم بالأحكام الشرعية العملية الناشئة عن الاجتهاد.

موضوعه: فعل المكلف من حيث تعاور[1] تلك الأحكام عليه.

استمداده: من الأدلة المجمع عليها، الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس، والمختلف فيها كالاستحباب.

مسائله: كل مطلوب خبري يبرهن عليه في العلم.

فائدته: امتثال الأوامر واجتناب النواهي.

غايته: انتظام أمر المعاش والمعاد.

ثمرته: الفوز بكل خير دنيوي وأخروي.

اسمه: علم الفقه.

نسبته: أنه من العلوم الشرعية.

أفاده العلامة عبد القادر القصاب -رحمه الله تعالىٰ-

---

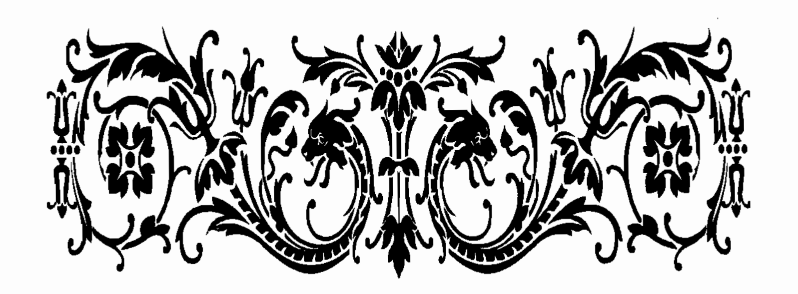
(١) أي: عروضها.

فهرس الآيات الكريمة

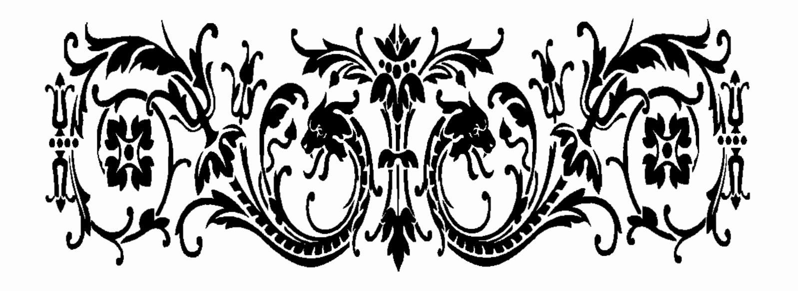
سورة البقرة

سورة النساء

سورة المائدة



فهرس أطراف الأحاديث الشريفة



فهرس الأعلام المذكورين في الكتاب

تراجم الأئمة أصحاب المذهب الحنفي:

أبو حنيفة: صاحب المذهب الحنفي، فقيه الملة، عالم العراق، أبو حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطا التيمي الكوفي مولىٰ بني تيم اللّه بن ثعلبة ولد سنة (٨٠هـ) في حياة صغار الصحابة، ورأىٰ أنس بن مالك لمّا قدم عليهم الكوفة، وتفقه علىٰ حمّاد ابن أبي سليمان، وكان لا يقبل جوائز الدولة بل ينفق من دارٍ كبيرةٍ له لعمل الخزِّ وعنده صنّاع وأجراء، توفي في بغداد سنة (١٥٠هـ) ودفن بمقابر الخيزران. من تلامذته: زفر ابن هذيل، وداود الطائي، وأبو يوسف، ومحمد بن الحسن، وأسد بن عمرو، والحسن اللؤلؤي، ونوح الجامع وغيرهم. من آثاره: الفقه الأكبر في الكلام، الرد علىٰ القدرية، المسند في الحديث اهـ. سير أعلام النبلاء (٣٩٠/٦).

أبو يوسف: قاضي القضاة أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي الإمام المجتهد العلاّمة المحدِّث، ولد سنة (١١٣هـ) صاحب أبي حنيفة سمع من هشام بن عروة، وعداء بن السائب وعنه محمد بن الحسن، وأحمد ابن حنبل، ويحيىٰ بن معين وغيرهم، توفي سنة (١٨٢هـ) من تصانيفه: كتاب الخراج، أدب القاضي، الأمالي في الفقه اهـ سير أعلام النبلاء (٥٢٥/٨).

محمد بن الحسن الشيباني: أبو عبد اللّه أصله من الشام من حرستا بغوطة دمشق ولد بواسط سنة (١٣٥هـ) ونشأ بالكوفة وطلب الحديث فسمع من معمر بن كدام ومالك والأوزاعي، وأخذ الفقه عن أبي حنيفة ثم تفقه علىٰ أبي يوسف وتوفي بالري سنة (١٨٩هـ). سير أعلام النبلاء (١٣٤/٩). وفي الجواهر المضية توفي سنة (١٨٧هـ).

زفر بن هذيل: البصري العنبري الفقيه المجتهد العلامة أبو الهذيل ولد سنة (١١٠هـ) وهو من بحور الفقه وأذكياء الوقت، تفقه بأبي حنيفة وهو أكبر تلامذته، وكان ممّن جمع بين العلم والعمل وكان يدري الحديث ويتقنه، توفي سنة (١٥٨هـ) اهـ. سير أعلام النبلاء (٣٩/٨).

أسماء الأعلام مرتبة أسماؤهم أبجدياً:

١- **ابن رستم** = إبراهيم بن رستم: أبو بكر المروزي تفقه علىٰ محمد وروىٰ عن أبي عصمة نوح الجامع، وسمع من مالك وغيره، وروىٰ عنه أئمة الحديث كأبي عبد اللّه أحمد بن حنبل وغيره من آثاره: النوادر كتبها عن محمد، توفي سنة (٢١١هـ) اهـ. الفوائد البهية (ص٢٧).

٢- **ابن سماعة** = محمد بن سماعة بن عبد اللّه بن هلال بن وكيع أبو عبد اللّه التميمي ولد سنة (١٣٠هـ)، حدث عن الليث بن سعد، وأبي يوسف ومحمد، وأخذ الفقه عنهما وعن الحسن بن زياد، من آثاره: أدب القاضي، المحاضر والسجلات، النوادر توفي سنة (٢٣٣هـ) اهـ الفوائد البهية (٢٨٠).

٣- **ابن الفضل** = محمد بن الفضل الكماري: كان إماماً كبيراً وشيخاً جليلاً وكتب الفتاوىٰ مشحونة بفتاواه ورواياته أخذ الفقه عن الأستاذ عبد اللّه السبذموني، ولد سنة (٤٢٦هـ) وتوفي سنة (٥٠٨هـ) اهـ. الفوائد البهية (٣٠٣).

٤- **ابن القطاع** = شيخ اللغة أبو القاسم علي بن جعفر السعدي الصقلي، من تصانيفه: كتاب الأفعال، وأبنية الأسماء، توفي سنة (٥١٥هـ). سير أعلام النبلاء (٤٣٣/١٩).

٥- **ابن كمال باشا** = أحمد بن سليمان الرومي، من تصانيفه: الإصلاح والإيضاح، توفي سنة (٩٤٠هـ) ا.هـ الفوائد البهية (٤٤).

٦- **ابن ملك** = عبد اللطيف بن عبد العزيز الشهير بابن ملك، فقيه، أصولي، صوفي، من تصانيفه: شرح كتاب المنار، مبارق الأزهار شرح مشارق الأنوار، توفي سنة (٨٠١هـ) ا.هـ الفوائد البهية (١٨١).

٧- **ابن الهمام** = محمد بن عبد الواحد: هو الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام شرح الهداية وسماه فتح القدير للعاجز الفقير، توفي سنة (٨٦١هـ) اهـ. كشف الظنون (٢٠٣٤/٢).

٨- **أبو بكر البلخي** = محمد بن أحمد بن علي. أستاذ جماعة من الفقهاء منهم «عبد الرشيد الولواجي»، الفوائد البهية (٣١٨).

٩- **أبو جعفر** = محمد بن عبد اللّه بن محمد بن عمر أبو جعفر الهندواني إمام كبير كان يقال له: أبو حنيفة الصغير، توفي سنة (٣٦٢هـ) اهـ. الجواهر المضية (١٩٣/٣).

١٠- **أبو حفص الكبير** = أحمد بن حفص: المعروف بأبي حفص الكبير وتوصيفه بالكبير بالنسبة إلىٰ ابنه فإنه يكنىٰ بأبي حفص الصغير (محمد بن أحمد بن حفص) شيخ ما وراء النهر ولد سنة (١٥٠هـ) وتوفي سنة (٢١٧هـ) اهـ. سير أعلام النبلاء (١٥٧/١٠).

١١-**أبو زيد** = عبيد اللّه بن عمر بن عيسىٰ: القاضي أبو زيد الدبوسي نسبة إلىٰ دبوسية وهو أول من وضع علم الخلاف من تصانيفه: الأسرار، تقويم الأدلة، توفي ببخارىٰ سنة (٤٣٠هـ) اهـ الفوائد البهية (١٨٤).

١٢-**أبو علي الدقاق**: قرأ علىٰ موسىٰ بن نصر الرازي وهو أستاذ أبي سعيد البردعي وله كتاب الحيض. ا.هـ الفوائد البهية (٢٣٧).

١٣-**أبو علي السغدي** = علي بن الحسين السُّغدي: ركن الإسلام أحد أركان فقه الحنفية روىٰ عنه شمس الأئمة السرخسي من تصانيفه: النتف في الفتاوىٰ، شرح السير الكبير، توفي سنة (٤٦١هـ) اهـ. الجواهر المضية (٥٦٧/٢).

١٤- **أبو الفضل الموصلي** = عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، أبو الفضل، من تصانيفه: الاختيار لتعليل المختار، ولد سنة (٥٩٩هـ) وتوفي سنة (٦٨٣ هـ) ا.هـ الجواهر المضية (٣٤٩/٢).

١٥- **أبو القاسم الصفار** = إبراهيم بن إسماعيل بن أحمد بن إسحاق ركن الإسلام المعروف بالصفار، من تصانيفه: تلخيص الزاهدي، كتاب السنة والجماعة، توفي سنة (٥٣٤ هـ)، ا.هـ الفوائد البهية (٢٤).

١٦- **أبو الليث** = نصر بن محمد السمرقندي: أبو الليث، فقيه، مفسر، محدّث، حافظ، من تصانيفه: النوازل، خزانة الفقه توفي سنة (٣٧٥هـ) اهـ. سير أعلام النبلاء (٣٢٢/١٦).

١٧- **أبو المطيع** = الحكم بن عبد اللّه بن مسلمة بن عبد الرحمن القاضي أبو مطيع البلخي، راوي الفقه الأكبر عن

أبي حنيفة، توفي سنة (١٩٩هـ) اهـ الفوائد البهية (١١٧).

١٨- **أبو المعالي** = الإسبيجابي = محمد بن أحمد الإسبيجابي أبو المعالي بهاء الدين، له شرح مختصر القدوري وسماه زاد الفقهاء. ا.هـ كشف الظنون (١٦٣٢/٢).

١٩- **أبو نصر الأقطع** = أحمد بن محمد: فقيه حنفي لقب بالأقطع لأنه كان مقطوع اليد توفي سنة (٤٧٤هـ) من آثاره: شرح مختصر القدوري اهـ. الفوائد البهية (ص٤٠).

٢٠- **أبو اليسر البزدوي** = محمد بن محمد البزدوي أبو اليسر انتهت إليه مشيخة الحنفية، توفي سنة (٤٩٣هـ) من تصانيفه: المبسوط اهـ. هدية العارفين (٧٧/٢).

٢١- **أخي زاده** = عبد الحليم بن محمد، له تعليق على الأشباه والنظائر لابن نجم توفي سنة (١٠١٣هـ) ا.هـ كشف الظنون (٩٩/١).

٢٢- **أسد** = أسد بن عمرو عامر بن عبد اللّه أبو المنذر القاضي القشيري البجلي الكوفي صاحب الإمام أول من كتب كتب أبي حنيفة، توفي سنة (١٨٨هـ) اهـ الفوائد البهية (ص٤٤).

٢٣- **إسماعيل الحائك** = إسماعيل بن علي بن رجب الدمشقي، أبو سعد، المعروف بـ« ابن الحائك » من تصانيفه: الفتاوىٰ، ولد سنة (١٠٤٦هـ) وتوفي سنة (١١١٣هـ). ا.هـ هدية العارفين (٢١٩/١).

٢٤- **البركوي** = محمد بن بير علي المعروف بـ« ببركلي » من تصانيفه: الطريقة المحمدية، توفي سنة (٩٨١هـ) ا.هـ كشف الظنون (١١١١/٢).

٢٥- **برهان الأئمة** = عمر بن عبد العزيز بن مازه أبو محمد حسام الدين من تصانيفه: الفتاوىٰ الصغرىٰ، والفتاوىٰ الكبرىٰ استشهد سنة (٥٣٦هـ) اهـ. تاج التراجم (٤٦).

٢٦- **برهان الشريعة** = محمود بن صدر الشريعة الأول « عبيد الله المحبوبي » من تصانيفه: « وقاية الرواية في مسائل الهداية ». ا.هـ كشف الظنون (٢٠٢٠/٢).

٢٧- **البقالي** = محمد بن أبي القاسم: زين المشايخ أبو الفضل البقالي من تصانيفه: (جمع التفاريق) وصلاة البقالي، مات سنة (٥٦٢هـ) اهـ. الفوائد البهية (٢٦٨).

٢٨- **التمرتاشي** = أحمد بن إسماعيل بن محمد أيدغمش التمرتاشي الخوارزمي الحنفي (ظهير الدين، أبو محمد)، توفي سنة (٦١٠هـ)، من تصانيفه: شرح الجامع الصغير، كتاب التراويح اهـ الفوائد البهية (ص٥١).

٢٩- **الثلجي** = محمد بن شجاع الثلجي، من أصحاب « الحسن بن زياد » من تصانيفه: التجريد في الفقه، النوادر في الفروع، توفي سنة (٢٦٦هـ). ا.هـ الجواهر المضية (١٧٣/٣).

٣٠- **جمال الإسلام** = أسعد بن محمد بن الحسين الكرابيسي، من تصانيفه: الموجز في الفقه، توفي سنة (٥٧٠هـ) ا.هـ الجواهر المضية (٣٨٦/١).

٣١- **الحارثي** = محمود بن عبيد الله بن صاعد الطايكاني الحارثي شيخ الإسلام، من تصانيفه: العون في الفقه. ولد سنة (٥٤١هـ) وتوفي سنة (٦٠٦هـ) ا.هـ الجواهر المضية (٤٤٤/٣).

٣٢-**حامد أفندي العمادي** = حامد بن علي بن إبراهيم بن عبد الرحيم بن محب الدين العمادي الدمشقي، من تصانيفه: الفتاوىٰ الحامدية، اتحاد القمرين في بيتي الرقمين، ولد سنة (١١٠٣هـ) وتوفي سنة (١١٧١هـ). اهـ هداية العارفين (٢٦١/١).

٣٣- **الحدادي** = أبو بكر محمد بن علي المعروف بالحدادي العبادي، من تصانيفه: شرح مختصر القدوري وسماه السراج الوهاج ثم اختصره وسماه الجوهرة النيرة، توفي سنة (٨٠٠هـ) اهـ كشف الظنون (١٦٣١/٢).

٣٤-**حسام الدين** = الصدر الشهيد.

٣٥- **الحسن بن زياد**: اللؤلؤي الكوفي صاحب أبي حنيفة كان يقظاً فطناً من آثاره: المجرد، والأمالي، توفي سنة (٢٠٤هـ) اهـ. الفوائد البهية (ص٦٠).

٣٦-**الحفصي** = طاهر بن محمد بن عمر الحفصي نجم الأئمة، من تصانيفه: شرح لمختصر القدوري وله (الفصول في علم الأصول) أستاذ محمد بن محمود الخوارزمي. اهـ الجواهر المضية (٢٧٩/٢).

٣٧- **الحلبي** = ابن أمير حاج = هو الإمام محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت أبو عبد اللّٰه شمس الدين من علماء حلب، ولد سنة (٨٢٥هـ) من تصانيفه: حلبة المجلِّي وبغية المهتدي في شرح منية المصلي، التقرير والتحبير في شرح التحرير لابن الهمام، وذخيرة القصر في تفسير سورة العصر وتوفي سنة (٨٧٩هـ) اهـ. الأعلام (٤٩/٧).

٣٨- **الحلواني** = شمس الأئمة.

٣٩-**الخاصي** = يوسف بن أحمد الخوارزمي، نجم الدين، المعروف بـ« فطيس» من تصانيفه: فتاوىٰ الخاصي، توفي سنة (٦٣٤هـ) كشف الظنون (١٢٢٢/٢).

٤٠- **الخجندي** = عمر بن محمد الخبازي جلال الدين الخجندي الحنفي من تصانيفه: (المغني، الفتاوىٰ الخبازية) اهـ. كشف الظنون (١٧٤٩/٢).

٤١- **الخصاف** = أحمد بن عمر بن مهير الخصاف، من تصانيفه: كتاب الوصايا وكتاب أدب القاضي، توفي سنة (٢٦١هـ) اهـ الفوائد البهية (٥٦).

٤٢- **خواهر زاده** = محمد بن الحسين: البخاري المعروف ببكر خواهر زاده من تصانيفه: المختصر، التجنيس، المبسوط المعروف بمبسوط بكر خواهر زاده، مات سنة (٦٥١هـ) اهـ. الفوائد البهية (٢٧٠).

٤٣-**الخير الرملي** = خير الدين بن أحمد بن نور الدين الرملي من تصانيفه: حاشية علىٰ الأشباه والنظائر، توفي سنة (١٠٨١هـ).

٤٤- **الرحمتي** = مصطفىٰ بن محمد بن رحمة الله بن عبد المحسن بن جمال الدين الأنصاري، الحنفي، الدمشقي، ثم المدني، الشهير بـ« الأيوبي» وبـ« الرحمتي» من تصانيفه: حاشية علىٰ مختصر شرح التنوير للعلائي، وحاشية علىٰ المنح. اهـ معجم المؤلفين (٢٧٦/١٢). هدية العارفين (٤٥٤/٢).

٤٥- **الرستغفني** = علي بن سعيد، أبو الحسن، كان من أصحاب الإمام «الماتريدي»، من تصانيفه: فتاوىٰ الرستغفني. ا.هـ الجواهر المضية (٥٧٠/٢).

٤٦- **ركن الأئمة الدامغاني** = محمد بن علي بن محمد بن الحسن أبو عبد الله الدامغاني، من تصانيفه: مختصر الحاكم في الفروع، ولد سنة (٣٩٨هـ) وتوفي سنة (٤٧٨هـ) ا.هـ هدية العارفين (٧٤/٢).

٤٧- **ركن الأئمة الصباغي** = عبد الكريم بن محمد بن أحمد بن علي الصباغي ركن الأئمة، من تصانيفه: طلبة الطلبة، وله شرح علىٰ مختصر القدوري. ا.هـ الفوائد البهية (١٧١)، كشف الظنون (١٦٣٤/٢).

٤٨- **الزاهدي** = مختار بن محمود نجم الدين الزاهدي المتوفىٰ سنة (٦٥٨هـ) من تصانيفه: المجتبىٰ في أصول الفقه، والمجتبىٰ في شرح مختصر القدوري اهـ. كشف الظنون (١٥٩٢/٢).

٤٩- **الزوزني** = محمد بن محمود بن محمد السديدي الزوزني أبو المفاخر تفقه علىٰ الإمام محمود الحارثي المروزي، من تصانيفه: ملتقىٰ البحار، نصاب الذرائع إلىٰ تعليم الشرائع. توفي في حدود سنة (٦٩٩هـ) ا.هـ الجواهر المضية (٣٦٤/٣).

٥٠- **الزيلعي** = عثمان بن علي بن محمد البارعي فخر الدين أبو محمد الزيلعي المتوفىٰ سنة (٧٤٣هـ) من تصانيفه: (تبيين الحقائق في شرح كنز الدقائق) اهـ. هدية العارفين (٦٥٥/٥).

٥١- **الإسبيجابي** = أبو المعالي.

٥٢- **السرخسي** = شمس الأئمة السرخسي = أبو بكر شمس الأئمة قاضٍ، من كبار الأحناف من آثاره: المبسوط، شرح الجامع الكبير للإمام محمد، توفي سنة (٤٨٣هـ) اهـ. الجواهر المضية (٨٧/٣).

٥٣- **السروجي** = أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني السروجي أبو إسحاق، قاضي القضاة، من تصانيفه: شرح الهداية المسمىٰ بالغاية ولد سنة (٦٣٧هـ) وتوفي سنة (٧١٠هـ) ا.هـ الجواهر المضية (١٢٣/١).

٥٤- **السيد الشريف** = علي بن محمد الجرجاني المعروف بالسيد الشريف والسيد السند الجرجاني عالم نحرير قد حاز قصبات السبق في التحرير. ولدة سنة (٧٤٠هـ) وتوفي سنة (٧٩٢هـ) من تصانيفه: حاشية علىٰ المطول، حاشية علىٰ شرح المطالع ا.هـ الفوائد البهية (٢١٤).

٥٥- **الشرنبلالي** = حسن بن عمار بن علي أبو الإخلاص المصري الشرنبلالي، من تصانيفه: إمداد الفتاح شرح نور الإيضاح، حاشية علىٰ الدرر والغرر، ولد سنة (٩٩٤هـ) وتوفي سنة (١٠٦٩هـ) ا.هـ طرب الأماثل بتراجم الأفاضل (٤٦٦).

٥٦- **شمس الأئمة** = الحلواني = عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح البخاري الحلواني شمس الأئمة من تصانيفه (المبسوط)، وكتاب النوادر، توفي سنة (٤٤٨هـ) اهـ. الفوائد البهية (١٦٢).

٥٧- **شمس الأئمة** = السرخسي.

٥٨- **الشمني** = أحمد بن محمد الشمني أبو العباس تقي الدين الشمني ولد بالإسكندرية سنة

(٨٠٧هـ) من تصانيفه: حاشية على مغني اللبيب، شرح النقاية لصدر الشريعة، توفي سنة (٨٧٢هـ) اهـ الفوائد البهية (ص٦٧).

٥٩- **شيخ الإسلام** = خواهر زاده.

٦٠- **صدر الشريعة الأصغر** = عبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة محمود وهو ابن الشيخ صدر الشريعة الأكبر، شيخ الفروع والأصول، توفي سنة (٧٤٧هـ) اهـ الفوائد (١٨٥).

٦١- **صدر الشريعة الأكبر** = أحمد بن عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك بن عمر بن عبد العزيز بن محمد العبادي المحبوبي البخاري. اهـ الجواهر المضية (١/١٩٦).

٦٢- **الصدر الشهيد حسام الدين** = عمر بن عبد العزيز بن مازه: برهان الأئمة أبو محمد حسام الدين من تصانيفه: (الفتاوى الصغرى، الفتاوى الكبرى) استشهد سنة (٥٣٦هـ) اهـ. تاج التراجم (٤٦).

٦٣-**الطحاوي** = أحمد بن محمد الطحاوي أبو جعفر فقيه انتهت إليه رياسة الحنفية، ولد سنة (٢٣٩هـ) وتوفي سنة (٣٢١هـ) من تصانيفه: مشكل الآثار اهـ. الأعلام (١/٢٠٦).

٦٤- **ظهير الدين** = علي بن أبي بكر المرغيناني توفي سنة (٥٩٣هـ) من تصانيفه: متن في أبواب الفقه الحنفي سماه بداية المبتدي ثم شرحه شرحاً مطولاً سماه كفاية المنتهي ثم اختصره بكتاب الهداية اهـ. الجواهر المضية (٢/٦٢٧).

٦٥- **ظهير الدين** = الولوالجي.

٦٦- **عبد الغني بن إسماعيل** بن عبد الغني النابلسي الحنفي الدمشقي النقشبندي القادري صاحب الأخلاق الرضية، وصاحب الكرامات الظاهرة، والمكاشفات الباهرة، صاحب التصانيف، ولد سيدي الشيخ عبد الغني سنة (١٠٥٠هـ) وتوفي سنة (١١٤٣هـ).

٦٧- **العلامة قاسم** = قاسم بن قطلوبغا، من تصانيفه الفوائد الجلة في مسألة اشتباه القبلة، توفي سنة (٨٧٩هـ) اهـ كشف الظنون (٢/١٢٩٦).

٦٨-**قاضي خان** = حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني المشهور بقاضي خان، توفي سنة (٥٩٢هـ)، من تصانيفه: (الفتاوى) اهـ. الجواهر المضية (٢/٩٣).

٦٩- **القهستاني** = محمد بن حسام الدين: الخراساني القهستاني شمس الدين الحنفي المتوفى سنة (٩٦٢هـ) من تصانيفه: جامع الرموز في شرح النقاية، جامع المباني في شرح فقه الكيداني اهـ. هدية العارفين (٦/٢٤٤).

٧٠- **الكرخي** = عبيد اللّه بن الحسين بن دلال البغدادي الكرخي، مفتي العراق، شيخ الحنفية أبو الحسن الفقيه انتهت إليه رئاسة المذهب، توفي سنة (٣٤٠هـ) اهـ. سير أعلام النبلاء (١٥/٤٢٦).

٧١- **الكمال** = ابن الهمام.

٧٢- **المحبوبي** = عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك المحبوبي جمال الدين المعروف بأبي حنيفة الثاني ولد سنة (٥٤٦هـ) وتوفي سنة (٦٣٠هـ) اهـ الجواهر المضية (٢/٤٩٠).

٧٣- **محمد بن الفضل الكماري**: أبو الفضل، أخذ الفقه عن الأستاذ عبد الله السبذموني، كان معتمداً في الرواية مقلداً في الدراية. توفي سنة (٣٨١هـ). اهـ الفوائد البهية (٣٠٣).

٧٤- **محمد بن مقاتل الرازي**، الحنفي قاضي الري، من آثاره: المدعي والمدعىٰ عليه، توفي سنة (٢٤٢هـ) اهـ معجم المؤلفين (٤٥/١٢).

٧٥- **المطرزي** = الإمام اللغوي عبد السيد بن علي الخوارزمي، الحنفي، من تصانيفه: المغرب في ترتيب المعرب، ولد سنة (٥٣٨هـ) وتوفي سنة (٦١٠هـ) اهـ هدية العارفين (٤٨٨/٢).

٧٦- **المقدسي** = علي بن محمد المقدسي: هو نور الدين علي بن محمد بن علي الخزرجي بن غانم المقدسي أحد أكابر الفقهاء ولد في القاهرة وتوفي فيها سنة (١٠٠٤هـ) اهـ. الأعلام (٦٩٦/٢).

٧٧- **منلا مسكين** = معين الدين الهروي: المعروف بمنلا مسكين، من تصانيفه: شرح كنز الدقائق للنسفي في فروع الفقه الحنفي توفي سنة (٩٥٤هـ). اهـ. معجم المؤلفين (٣١٢/١٢).

٧٨- **ناصر الدين** = هو الإمام ناصر الدين محمد بن يوسف السمرقندي أبو القاسم الشهيد الحسيني صاحب كتاب الملتقط في الفتاوىٰ، المتوفىٰ سنة (٥٥٦هـ) اهـ. الفوائد البهية (ص٣٦١).

٧٩- **الناطفي** = أحمد بن محمد الناطفي أبو العباس أحد الفقهاء الكبار من تصانيفه: (الأجناس والفروق)، الواقعات، توفي سنة (٤٤٦هـ) اهـ معجم المؤلفين (١٤٠/٢).

٨٠- **نجم الأئمة** = الحفصي.

٨١- **نوح أفندي** = نوح بن مصطفىٰ القونوي نزيل مصر، من تصانيفه: حاشية علىٰ الدرر لمنلا خسرو، توفي سنة (١٠٧٠هـ) كشف الظنون (١١٩٩/٢). هدية العارفين (٤٩٨/٢).

٨٢- **الواني** = محمد بن إبراهيم بن محمد الواني، الإمام المحدث، أمين الدين، تفقه يسيراً، وبرع في علم الحديث، ولد بدمشق سنة (٦٨٤هـ) وتوفي سنة (٧٣٥هـ). اهـ الجواهر المضية (١٢/٣).

٨٣- **الأوزجندي** = محمود بن عبد العزيز جدّ قاضي خان، تفقه علىٰ السرخسي اهـ الفوائد البهية (٣٤٢).

٨٤- **الولوالجي** = ظهير الدين أبي المكارم إسحاق بن أبي بكر الحنفي، من تصانيفه: الفتاوىٰ الولواجية، توفي سنة (٧١٠هـ) اهـ كشف الظنون (١٢٣٠/٢) والفوائد البهية (١٦٠).



كتب ظاهر الرواية

قد تكرر في كتب الحنفية كلمة «ظاهر الرواية» ولابد للطالب أن يعرف معنىٰ هذه الكلمة وأن يعلم فحواها.

فاعلم: أنه قال ابن عابدين الشامي في رسالته (عقود رسم المفتي):

وَكُتْبُ ظَاهِرِ الرّوايةِ أتَتْ	سِتَّاً وَبالأصولِ أيضاً سُمِّيَتْ
صَنَّفَهَا محمدُ الشَّيبانِي	حرَّرَ فيها المذهبَ النُّعْمَانِي
الجامِعُ الصغيرُ والكبيرُ	وَالسِّيَرُ الكبيرُ والصغيرُ
ثُمَّ الزياداتُ مع المبسوطِ	تواترَتْ بِالسَّندِ المضبوطِ
كَذا لَهُ مَسائِلُ النَّوَادِرِ	إسْنَادُهَا في الكُتْبِ غيرُ ظَاهِرِ
وَبَعدها مَسائِلُ النَّوازِلِ	خَرَّجَها الأشياخُ بِالدَّلائلِ

ثم قال الشامي رحمه الله: اعلم أن مسائل أصحابنا الحنفية علىٰ ثلاث طبقات:

الأولىٰ: مسائل وتسمىٰ الأصول، وتسمىٰ ظاهر الرواية أيضاً، وهي مسائل رويت عن أصحاب المذهب وهم: أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد رحمهم الله تعالىٰ. ويقال لهم العلماء الثلاثة، وقد يلحق بهم زفر والحسن وغيرهما ممن أخذ الفقه عن أبي حنيفة، لكن الغالب الشائع في ظاهر الرواية أن يكون قول الثلاثة أو قول بعضهم.

ثم هذه المسائل التي تسمىٰ بظاهر الرواية والأصول هي ما وجد في كتب محمد التي هي:

١- المبسوط.
٢- الزيادات.
٣- الجامع الصغير.
٤- الجامع الكبير.
٥- السير الصغير.
٦- السير الكبير.

وإنما سميت بظاهر الرواية لأنها رويت عن محمد برواية الثقات، فهي ثابتة عنه إما متواترة أو مشهورة عنه.

الثانية: مسائل النوادر، وهي مسائل مروية عن أصحاب المذهب المذكورين لكن لا في الكتب المذكورة بل إما في كتب أخرىٰ لمحمد غيرها وإما في كتب غير محمد رحمه الله تعالىٰ.

الثالثة: الفتاوىٰ والواقعات، وهي مسائل استنبطها المجتهدون المتأخرون لما سئلوا عن ذلك ولم يجدوا فيها رواية عن أهل المذهب المتقدمين.

فهرس الكتب الواردة في الكتاب

١- **الاختيار شرح المختار**: لأبي الفضل مجد الدين عبد اللّه بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي المتوفى سنة (٦٨٣هـ).

٢- **الأسرار**: للقاضي، عبيد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي أبو زيد، المتوفى سنة (٤٣٠هـ).

٣- **الأشباه والنظائر**: للفقيه الفاضل زين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم المصري الحنفي المتوفى سنة (٩٧٠هـ).

٤- **الأصل** = المبسوط.

٥- **الأصول** = المبسوط -الجامع الصغير - الجامع الكبير - الزيادات - السير الكبير - السير الصغير، وهي للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة (١٨٩هـ).

٦- **إمداد الفتاح شرح نور الإيضاح**: للعلامة حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي، المتوفى سنة (١٠٦٩هـ).

٧- **الإيضاح**: شرح التجريد للإمام ركن الدين أبو الفضل عبد الرحمن بن محمد بن أميرويه الكرماني توفي سنة (٥٤٣هـ).

٨- **البحر الرائق**: شرح كنز الدقائق، للعلامة زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم المصري الذي توفي سنة (٩٧هـ)، وسماه البحر الرائق في شرح كنز الدقائق.

٩- **البدائع** = بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: شرح تحفة الفقهاء للإمام أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة (٥٨٧هـ)، وهو في ثلاث مجلدات عرضه على المصنف فاستحسنه، وزوجه ابنته الفقيهة فقيل: (شرح تحفته وزوجه ابنته).

١٠-**البرهان شرح مواهب الرحمن**: لإبراهيم بن موسى الطرابلسي نزيل القاهرة المتوفى سنة (٩٢٢هـ).

١١- **البزازية**: في الفتاوى للشيخ حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز الكردري المتوفى سنة (٨٢٧هـ).

١٢-**التاتارخانية** = الفتاوى التاتارخانية: للإمام الفقيه عالم بن علاء الحنفي المتوفى سنة (٧٨٦هـ)، وهو كتاب في الفتاوى جمع فيه مسائل المحيط البرهاني - الذخيرة - الخانية - الظهيرية.

١٣- **التبيين** = تبيين الحقائق في شرح كنز الدقائق: للإمام فخر الدين أبو محمد عثمان بن علي الزيلعي، وسماه تبيين الحقائق وهو شرح لكنز الدقائق توفي سنة (٧٤٣هـ).

١٤- **التتمة** = تتمة الفتاوى: للشيخ برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز الحنفي صاحب المحيط المتوفى سنة (٦١٦هـ).

١٥-**التجريد**: للإمام أبي الحسن أحمد بن محمد القدوري الحنفي المتوفى سنة (٤٢٨هـ)، ثم كتبت تكملة التجريد لأبي بكر عبد الرحمن بن محمد السرخسي المتوفى سنة (٤٣٦هـ)، ثم مختصر التجريد

لجمال محمود بن أحمد القونوي الحنفي المتوفى سنة (٧٧٠هـ).

١٦-**التجنيس والمزيد**: للإمام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني الحنفي المتوفى سنة (٥٩٣هـ).

١٧- **التحرير**: في أصول الفقه، للعلامة كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي الشهير بـ« ابن الهمام» المتوفى سنة (٦٨١هـ).

١٨- **التحفة** = تحفة الفقهاء: للشيخ الإمام الزاهد علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندي الحنفي المتوفى سنة (٥٥٣هـ)، وشرحه شرحاً عظيماً تلميذه الإمام أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة (٥٨٧هـ) وسماه بدائع الصنائع.

١٩- **التصحيح**: للعلامة قاسم بن قطلوبغا، المتوفى سنة (٨٧٩هـ).

٢٠- **التعريفات**: للسيد علي بن محمد الجرجاني، المتوفى سنة (٨١٦هـ).

٢١- **التقريب في الفروع**: للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد القدوري، المتوفى سنة (٤٢٨هـ).

٢٢-**التنوير** = تنوير الأبصار وجامع البحار: لمحمد بن عبد الله بن أحمد الخطيب التمرتاشي الحنفي الذي توفي سنة (١٠٠٤هـ)، وهو في الفروع وشرحه في مجلدين وسماه منح الغفار.

٢٣- **التهذيب** = تهذيب الواقعات في فروع الحنفية للشيخ أحمد القلانسي.

٢٤- **التوضيح**: إحدى شروح مقدمة أبي الليث للشيخ مصلح الدين مصطفى بن زكريا بن آي طوغمش القرماني المتوفى سنة (٨٠٩هـ).

٢٥- **الجامع الحسامي**= الفوائد الظهرية: للعلامة محمد بن أحمد بن عمر القاضي أبو بكر، البخاري، المتوفى سنة (٦١٩هـ).

٢٦-**الجامع الصغير**: للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة (١٨٧هـ) وهو أحد كتب ظاهر الرواية.

٢٧- **الجامع الكبير**: للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة (١٨٧هـ) وهو أحد كتب ظاهر الرواية.

٢٨- **جوامع الفقه**: لأبي نصر أحمد بن محمد العتابي الحنفي المتوفى سنة (٥٨٦هـ) المعروف بالفتاوى العتابية.

٢٩- **الجواهر** = زواهر الجواهر.

٣٠- **الجوهرة** = الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري: للإمام أبي بكر بن علي المعروف بالحدادي المتوفى في حدود سنة (٨٠٠هـ)، وهو اختصار لكتابه السراج الوهاج.

٣١- **حاشية الرحمتي**. انظر فهرس الرجال « الرحمتي ».

٣٢- **الحاوي** = الحاوي القدسي: للقاضي جمال الدين أحمد بن محمد بن نوح القابسي الغزنوي الحنفي المتوفى في حدود (٦٠٠هـ).

٣٣- **الحقائق**: للإمام أبي المحامد محمود بن محمد بن داود اللؤلؤي البخاري واسمه حقائق المنظومة، توفي سنة (٦٧١هـ).

٣٤- **الحواشي السعدية**: للشيخ سعد الله بن عيسىٰ الشهير بسعدي أفندي، المتوفىٰ سنة (٩٤٥هـ).

٣٥- **خزانة الأكمل في الفروع**: للإمام أبي يعقوب يوسف بن علي بن محمد الجرجاني الحنفي.

٣٦- **خزانة المفتين في الفروع**: للإمام حسين بن محمد السميقاني الحنفي.

٣٧- **الخلاصة** = خلاصة الفتاوىٰ: للشيخ الإمام طاهر بن أحمد بن عبد اللّه الرشيد البخاري ولد سنة (٤٨٢هـ) وتوفي بسرخس سنة (٥٤٢هـ).

٣٨- **خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل**: شرح مختصر القدوري للإمام حسام الدين علي بن أحمد المكي الرازي المتوفىٰ سنة (٥٩٨هـ).

٣٩- **الدراية**: أحد شروح الهداية للإمام معين الدين الهروي بن عبد اللّه محمد بن مبارك شاه المتوفىٰ سنة (٩٥٤هـ)، وهو منلا مسكين شارح الكنز.

٤٠- **الدرر** = درر الحكام في شرح غرر الأحكام: لمنلا خسرو المتوفىٰ سنة (٨٨٥هـ) والكتاب معروف بدرر مولانا خسرو.

٤١- **درر البحار**: للشيخ شمس الدين أبو عبد اللّه محمد بن يوسف بن إلياس القونوي الحنفي الدمشقي (٧٨٨هـ).

٤٢- **الدر المختار**: للإمام محمد بن علي المفتي الشهير بالحصكفي المتوفىٰ سنة (١٠٨٨هـ)، وهو شرح تنوير الأبصار وسماه الدر المختار، شرحه وسماه خزائن الأسرار وبدائع الأفكار في فروع الفقه الحنفي.

٤٣- **الذخيرة** = ذخيرة الفتاوىٰ: المشهورة بالذخيرة البرهانية للإمام برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه البخاري المتوفىٰ سنة (٦١٦هـ). اختصرها من كتابه المحيط البرهاني.

٤٤- **رد المحتار علىٰ الدر المختار**: للعلامة محمد أمين بن عمر عابدين المتوفىٰ سنة (١٣٠٦هـ) المشهورة بـ« حاشية ابن عابدين».

٤٥- **رسالة في الإسطرلاب**: للشيخ زين الدين عبد الرحمن المزي الحنفي.

٤٦- **زاد الفقهاء**: لشيخ الإسلام محمد بن أحمد الإسبيجابي أبو المعالي بهاء الدين وهو شرح مختصر القدوري.

٤٧- **زواهر الجواهر علىٰ الأشباه والنظائر**: للشيخ صالح بن محمد بن عبد الله الخطيب التمرتاشي المتوفىٰ سنة (١٠٥٥هـ).

٤٨- **زيادات الزيادات**: للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفىٰ سنة (١٨٩هـ).

٤٩- **السراج الوهّاج**: للإمام أبي بكر بن علي المعروف بالحدادي العبادي المتوفىٰ في حدود سنة (٨٠٠هـ) وهو شرح مختصر القدوري.

٥٠- **السراجية**: للعلامة محمد بن محمد السجداوندي، المتوفى سنة (٨١٤هـ).

٥١- **شرح الجامع الصغير**: للإمام علي بن محمد بن عبد الكريم البزدوي المتوفى سنة (٤٨٢هـ).

٥٢- **شرح درر البحار**: للعلامة قاسم بن قطلوبغا، المتوفى سنة (٨٧٩هـ).

٥٣- **شرح الطحاوي**: للقاضي أحمد بن منصور أبو نصر الإسبيجابي المتوفى سنة (٤٨٠هـ).

٥٤- **شرح المجمع**: للشيخ عبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين ابن ملك، المتوفى سنة (٨٠١هـ)، وهو شرح مجمع البحرين لابن الساعاتي.

٥٥- **شرح المنية** = حلْبَةُ المجلّي وبغية المهتدي في شرح منية المصلي وغنية المبتدي: للإمام محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج المتوفى سنة (٨٧٩هـ)، وقد وقع في اسم هذا الكتاب تصحيف وتحريف وقد ضبطه حاجي خليفة في كشف الظنون، وقد أشار الشيخ عبد الفتاح إلى هذا التصحيف والتحريف الذي وقع في اسم الكتاب، والصحيح كما هو مدوّن في الأعلى.

٥٦- **شرح الهداية**: للهداية شروح كثيرة منها: البناية للعيني المتوفى سنة (٨٥٥هـ)، النهاية للصنغاقي المتوفى سنة (٧١٠هـ)، معرج الدراية للكاكي المتوفى (٧٤٩هـ)، نهاية الكفاية للمحبوبي المتوفى (٦٧٢هـ)، الغاية للسروجي المتوفى (٧١٠هـ)، غاية البيان للإتقاني المتوفى (٧٥٨هـ)، فتح القدير للسيواسي المعروف بابن الهمام المتوفى (٨٦١هـ).

٥٧- **الشرنبلالية**: للعلامة حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي المتوفى سنة (١٠٦٩هـ).

٥٨- **الصحاح**: للإمام أبي نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي المتوفى سنة (٣٩٣هـ)، أول من التزم الصحيح مقتصراً عليه ولذلك سمي كتابه الصحاح.

٥٩- **الطريقة المحمدية**: للشيخ محمد بن بير علي المعروف بـ« بيركلي » المتوفى سنة (٩٨١هـ).

٦٠- **ظاهر الرواية**: للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة (١٨٧هـ)، وهي عبارة عن كتب: الجامع الكبير - الجامع الصغير. السير الكبير - السير الصغير - المبسوط (الأصل) - الزيادات.

٦١- **الظهيرية** = الفوائد الظهيرية.

٦٢- **العباب الزاخر**: في اللغة. في عشرين مجلداً للإمام حسن بن محمد الصغاني، المتوفى (٦٥٠هـ).

٦٣- **العزمية**: حاشية على الدرر للمولى حالتي مصطفى بن بير محمد الشهير بعزمي زاده المتوفى سنة (١٠٤٠هـ).

٦٤- **العناية شرح الهداية**: للشيخ أكمل الدين محمد بن محمد بن محمود البابرتي الذي توفي بمصر سنة (٧٨٦هـ).

٦٥- **العيون** = عيون المسائل: لأبي الليث نصر بن محمد السمرقندي المتوفى سنة (٣٨٣هـ)، وشرح عيون المسائل الشيخ علاء الدين محمد بن عبد الحميد الإسمندي السمرقندي المعروف بالعلاء

العالم المتوفى سنة (٥٥٢هـ)، وسماه (حصر المسائل وقصر الدلائل).

٦٦- **عيون المذاهب**: للإمام قوام الدين، محمد بن محمد بن أحمد الكاكي المتوفى سنة (٧٤٩هـ).

٦٧- **غاية البيان ونادرة الأقران**: للشيخ الإمام أمير كاتب ابن أمير عمر الإتقاني الحنفي المتوفى سنة (٧٥٨هـ) وهو شرح للهداية.

٦٨- **الغاية شرح الهداية**: الشهير بغاية السروجي للشيخ أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني المتوفى (٧١٠هـ) نسبة إلى سروج بلدة ببلاد حران من بلاد جزيرة ابن عمر.

٦٩- **غرر الأذكار**: شرح درر البحار للشيخ محمد بن محمد بن محمود البخاري توفي سنة (٨٥٠هـ ظناً) سكن الشام وتوفي بها.

٧٠- **فتاوى الشبلي**: للعلامة أحمد بن شهاب الدين محمد بن أحمد المعروف بابن الشبلي، المتوفى سنة (١٠٢١هـ).

٧١- **الفتاوى الصغرى**: لعمر بن عبد العزيز بن عمر مازه أبو محمد حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد رزق الشهادة سنة (٥٣٦هـ).

٧٢- **الفتاوى الظهيرية**: لظهير الدين أبي بكر محمد بن أحمد القاضي البخاري الحنفي المتوفى سنة (٦١٩هـ).

٧٣- **فتاوى العتابي**: للعلامة أحمد بن محمد العتابي، المتوفى سنة (٥٨٦هـ).

٧٤- **فتاوى الفضلي**: للعلامة محمد بن الفضل الكماري المتوفى سنة (٣٨١هـ).

٧٥- **فتاوى قاضي خان**: للعلامة حسن بن منصور الأوز جندي الفرغاني المشهور بقاضي خان، المتوفى سنة (٥٩٢هـ).

٧٦- **الفتاوى الكبرى**: لعمر بن عبد العزيز بن عمر مازه أبو محمد حسام الدين، المعروف بالصدر الشهيد استشهد سنة (٥٣٦هـ).

٧٧- **الفتاوى الولوالجية**: لظهير الدين أبي المكارم إسحاق بن أبي بكر الولوالجي الحنفي المتوفى سنة (٧١٠هـ).

٧٨- **فتح القدير**: للشيخ كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي المتوفى سنة (٨٦١هـ).

٧٩- **الفوائد الحميدية**: للعلامة علي بن محمد بن علي، حميد الدين، الرامشي الضرير المتوفى سنة (٦٦٦هـ) وهو شرح الهداية.

٨٠- **الفوائد الظهيرية**: للشيخ محمد بن أحمد بن عمر القاضي المتوفى سنة (٦١٩هـ).

٨١- **فيض الغفار في شرح المختار**: للإمام محمد بن إبراهيم بن أحمد المدعو بالإمام.

٨٢- **القاموس**: القاموس المحيط والقابوس الوسيط الجامع لما ذهب من كلام العرب للإمام مجد

الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي الشيرازي المتوفى سنة (٨١٧هـ).

٨٣- **القنية تتميم الغنية:** على مذهب أبي حنيفة للشيخ أبي الرجاء نجم الدين مختار بن محمود الزاهدي الحنفي المتوفى سنة (٦٥٨هـ)، استصفاها من منية الفقهاء لأستاذه بديع بن أبي منصور العراقي وسماها قنية المنية لتتميم الغنية.

٨٤- **الكافي في الفروع:** للحاكم الشهيد محمد بن محمد الحنفي المتوفى سنة (٣٣٤هـ) جمع فيه كتب محمد بن الحسن (المبسوط وما في جوامعه)، وهو كتاب معتمد.

٨٥- **الكنز:** للشيخ الإمام أبي البركات عبد اللّه بن أحمد المعروف بحافظ الدين النسفي المتوفى سنة (٧١٠هـ) لخصّ فيه الوافي.

٨٦- **المبتغى:** للإمام عيسى بن محمد القرشهري الحنفي المتوفى سنة (٧٣٤هـ).

٨٧- **المبسوط** = الأصل: للإمام محمد بن الحسن الشيباني أبو عبد اللّه المتوفى سنة (١٨٧هـ).

٨٨- **المبسوط:** للإمام محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي شمس الأئمة المتوفى سنة (٤٨٣هـ).

٨٩- **المجتبى:** هما كتابان: أحدهما في الفقه شرح مختصر القدوري، الثاني: في أصول الفقه وكلاهما للإمام نجم الدين مختار بن محمود بن محمد القزويني الخوارزمي الفقيه الحنفي المعروف بالزاهدي المتوفى سنة (٦٥٨هـ).

٩٠- **المجمع** = مجمع البحرين: للإمام أحمد بن علي بن ثعلب المعروف بابن الساعاتي المتوفى سنة (٦٩٤هـ).

٩١- **مجموع النوازل:** للإمام أحمد بن موسى الكشي المتوفى في حدود (٥٥٠هـ).

٩٢- **المحيط:** للإمام محمود بن الصدر السعيد تاج الدين أحمد بن الصدر الكبير برهان الدين عبد العزيز بن عبد العزيز بن عمر بن مازه برهان الدين المتوفى سنة (٦١٦هـ).

٩٣- **المختار:** لأبي الفضل مجد الدين عبد اللّه بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي المتوفى سنة (٦٨٣هـ) ثم شرحه وسماه الإختيار.

٩٤- **مختارات النوازل:** للإمام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني المتوفى سنة (٥٩٣هـ).

٩٥- **المستصفى:** لأبي البركات حافظ الدين عبد اللّه بن أحمد النسفي المتوفى سنة (٧١٠هـ) اختصره، وكلاهما شرح منظومة النسفي في الخلاف.

٩٦- **المصباح** = المصباح المنير: للإمام أحمد بن محمد بن علي الفيومي جمع فيه غريب شرح الوجيز للرافعي، وأضاف إليه زيادات من لغة غيره توفي سنة (٧٧٠هـ).

٩٧- **المعراج** = معراج الدراية إلى شرح الهداية: للإمام قوام الدين محمد بن محمد بن أحمد البخاري الكاكي المتوفى سنة (٧٤٩هـ)، وسماه معراج الدراية إلى شرح الهداية.

٩٨- **المغرب في ترتيب المعرب:** للإمام اللغوي أبي الفتح ناصر الدين المطرّزي المتوفى سنة (٦١٠هـ).

٩٩- **المغني في أصول الفقه:** للشيخ جلال الدين عمر بن محمد الخبازي «الخجندي»، المتوفى سنة (٦٧١هـ).

١٠٠-**مقدمة أبي الليث**: للعلامة نصر بن محمد السمرقندي ، المتوفىٰ سنة (٣٧٥هـ).

١٠١-**الملتقىٰ** = ملتقىٰ الأبحر: للإمام إبراهيم بن محمد الحلبي المتوفىٰ سنة (٩٥٦هـ) جعله مشتملاً علىٰ مسائل القدوري والمختار والكنز والوقاية.

١٠٢- **الملتقط في الفتاوىٰ الحنفية**: للإمام ناصر الدين أبي القاسم، محمد بن يوسف الحسيني السمرقندي المتوفىٰ سنة (٥٥٦هـ).

١٠٣-**المنافع في فوائد النافع**: للشيخ أحمد بن عمر بن محمد النسفي. كشف الظنون (١٩٢٢/٢).

١٠٤-**المنتقىٰ في الفروع**: للحاكم الشهيد أبي الفضل محمد بن محمد بن أحمد المقتول شهيداً سنة (٣٣٤هـ) وقيل هو المبتغىٰ بالباء والغين.

١٠٥-**المنح** = منح الغفار: للشيخ شمس الدين محمد بن عبد اللّٰه بن أحمد ابن تمرتاش الغزي الحنفي المتوفىٰ سنة (١٠٠٤هـ) وهو شرح (تنوير الأبصار).

١٠٦- **المنية** = منية المصلي وغنية المبتدي: للإمام سديد الدين الكاشغري وهو محمد بن محمد المتوفىٰ سنة (٧٠٥هـ).

١٠٧- **مواهب الرحمن في مذهب النعمان**: لإبراهيم بن موسىٰ الطرابلسي، المتوفىٰ سنة (٩٢٢هـ).

١٠٨- **النقاية مختصر الوقاية**: للشيخ عبيد الله بن مسعود، المتوفىٰ سنة (٧٤٥هـ).

١٠٩- **النهاية**: لتلميذ المرغيناني الإمام حسام الدين حسين بن علي المعروف بالصغناقي الحنفي المتوفىٰ سنة (٧١٠هـ).

١١٠-**النهر الفائق شرح كنز الدقائق**: لمولانا سراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم المتوفىٰ سنة (١٠٠٥هـ).

١١١-**النوادر**: للإمام محمد بن الحسن الشيباني كتبها عنه الإمام ابن رستم المتوفىٰ سنة (٢١١هـ).

١١٢-**نور الإيضاح**: للعلامة حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي، المتوفىٰ سنة (١٠٦٩هـ).

١١٣- **الهداية في الفروع**: لبرهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني المتوفىٰ سنة (٥٩٣هـ) وهو شرح علىٰ متن له سماه بداية المبتدي.

١١٤- **الواقعات**: للإمام حسام الدين، عمر بن عبد العزيز بن مازة المعروف بالصدر الشهيد المتوفىٰ سنة (٥٣٦هـ).

١١٥-**الوقاية**: للإمام تاج الشريعة محمود بن صدر الشريعة أحمد بن عبيد اللّٰه جمال الدين المحبوبي.

١١٦-**الولوالجية** = الفتاوىٰ الولوالجية.

١١٧- **الوهبانية** = منظومة ابن وهبان = قيد الشرائد ونظم الفوائد. وهي رائية من البحر الطويل. للإمام عبد الوهاب بن أحمد بن وهبان الدمشقي المتوفىٰ سنة (٧٦٨هـ).

١١٨- **الينابيع**: للإمام قاضي القضاة أبي عبد اللّٰه بدر الدين محمد بن عبد اللّٰه الشبلي الطرابلسي المتوفىٰ سنة (٧٦٩هـ).

فهرس المحتويات

